کتاب ... فارسی ... نقدس

اسم کتاب سؤال وجواب میرزای قمی / فارسی

مصنف
میرزا ابوالقاسم قمی
مؤلف

خطی نسخ ۲۱ سطری
چاپی

سال چاپ یا تحریر ۱۲۳۷ - ق عدداوراق ۲۴۵

جزء کتب فقه شماره خصوصی

شماره عمومی ۱۱۲۱۰/ شماره قبض

واقف شیخ محمد صالح علامه حائری تاریخ وقف مرداد/ ۵۱

طول ۲۱ عرض ۱۶ شماره صفحات

قال وهب وجدت في بعض كتب الله عز وجل ان ذا القرنين

لما فرغ من عمل السد انطلق على وجهه فبينا هو يسير وجنوده اذ مر على شيخ يصلي فوقف عليه بجنوده حتى انصرف من صلاته فقال له ذو القرنين كيف لم يروعك ما حضرك من جنودي قال كنت اناجي من هو اكثر جنودا منك واعز سلطانا واشد قوة ولو صرفت وجهي اليك لم ادرك حاجتي قبله فقال له ذو القرنين هل لك في ان تنطلق معي فاواسيك بنفسي واستعين بك على بعض امري قال نعم ان ضمنت لي اربع خصال فقال ذو القرنين وما هي قال نعيما لا يزول وصحة لا سقم فيها وشبابا لا هرم فيه وحياة لا موت فيها فقال له ذو القرنين واي مخلوق يقدر على هذه الخصال فقال الشيخ فاني مع من يقدر عليها ويملكها واياك ثم مر برجل عالم فقال لذي القرنين اخبرني عن شيئين منذ خلقهما الله عز وجل قائمين وعن شيئين جاريين وشيئين مختلفين وشيئين متباغضين فقال له ذو القرنين اما الشيئان القائمان فالسموات والارض واما الشيئان الجاريان فالشمس والقمر واما الشيئان المختلفان فالليل والنهار واما الشيئان المتباغضان فالموت والحياة فقال انطلق فانك عالم فانطلق ذو القرنين يسير في البلاد حتى مر بشيخ يقلب جماجم الموتى فوقف عليه بجنوده فقال له اخبرني ايها الشيخ لاي شيء تقلب هذه الجماجم قال لاعرف الشريف من الوضيع والغني من الفقير فما عرفت واني لاقلبها منذ عشرين سنة فانطلق ذو القرنين وتركه وقال ما عنيت بهذا احدا غيري فبينا هو يسير اذ وقع الى الامة العالمة من قوم موسى الذين يهدون بالحق وبه يعدلون فلما راهم قال ايها القوم اخبروني بخبركم فاني قد درت الارض شرقها وغربها وبرها وبحرها وسهلها وجبلها ونورها وظلمتها فلم الق مثلكم فاخبروني ما بال قبور موتاكم على ابواب بيوتكم قالوا فعلنا ذلك لئلا ننسى الموت ولا يخرج ذكره من قلوبنا قال فما بال بيوتكم ليس عليها ابواب قالوا ليس فينا لص ولا ظنين وليس فينا الا امين قال فما بالكم ليس عليكم امراء قالوا لا نتظالم قال فما بالكم ليس بينكم حكام قالوا لا نختصم قال فما بالكم ليس فيكم ملوك قالوا لا نتكاثر قال فما بالكم لا تتفاضلون ولا تتفاوتون قالوا من جهة انا متواسون متراحمون قال فما بالكم لا تتنازعون ولا تختلفون قالوا من جهة الفة قلوبنا وصلاح ذات بيننا

السلطان فقد ... بذكر ... عليه ... والغضب ... عليهم والغضب ... الجوزي ... عليهم والغضب ... عليهم

جواب سؤال ... [illegible]

الحرج ... [illegible] ... الجلد ... [illegible] ... سؤال جواب ... [illegible]

... المجتهدین ... [illegible] ... ومقامه ... [illegible]

از اجرت کتابت وغیران المستکتب ... [illegible]

هو الواقف

وقف نموده ... [illegible] ... اسناد ... [illegible] ... اولاد

سؤال جواب ... [illegible] ... وقف ... [illegible]

مغفور ... [illegible] ... المعظم





ذکور ... [illegible] ... اولاد ... [illegible]

... [illegible] ... والنزع ... [illegible]

وصیه وقف ... [illegible]

... [illegible] ... خادم ... [illegible]

در حال ... [illegible] ... علیه السلام

... [illegible] ... وزن ... [illegible] ... قیمت ... [illegible]

از احباب ... [illegible] ... نظر رسید ... [illegible]

صدمن ... [illegible] ... هزار و ... [illegible]

كتاب الطهارة

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

هرگاه زن مستحاضهٔ کثیره غسل کرد از برای نماز و قبل از آنکه شروع کند در نماز باز خون دید پس آیا واجب است غسل ثانیاً یا بهمان غسل نماز کند و همچنین هرگاه وضو ساخت از برای نماز واجب و قبل از دخول در نماز خون دید و آیا هرگاه این حالت در بین نماز دست دهد چه کند ج بدانکه واجب است از برای مستحاضه استظهار یعنی سعی در محافظت از بیرون آمدن خون باینمعنی که پنبه در فرج خود داخل و محکم کند و هرگاه ضرور باشد تلجم و استثفار بعمل آورد یعنی کهنهٔ درازی را بگیرد آنرا بکمر بند د مثل بند زیرجامه و سر دیگر را از میان پاها بیرون بیاورد از آنچه در کمر بسته داخل کند و بیرون بیاورد و محکم بکشد و ببندد و این در وقتی است که متضرر نشود بسبب حبس خون والا واجب نیست بجهة نفی حرج و ضرر و عسر پس این زن که سؤال از حکم آن شده هرگاه تقصیر کرده است در محافظت خون باید طهارت اعاده کند خواه وضو خواه غسل پس فرج خود را میشوید و خود را محافظت میکند و اعاده طهارت میکند و نماز میکند و اما اگر تقصیر نکرده باشد و بسبب غلبه و کثرة خون بیرون آمده براو لازم نیست اعادهٔ طهارت بلکه بهمان طهارت نماز و ظاهر اینست که در اثنای نماز حکم همین باشد چنانچه ظاهر عبارت شهید است در ذکری س هرگاه مستحاضه بعد از آنکه وضو از برای نماز ساخت و نماز کرد یا هنوز نکرده خون او منقطع شده همچنین در صورتی که غسل براو لازم بود غسل کرد و قبل از نماز یا بعد از نماز خون منقطع شد آیا بمنقطع اعادهٔ وضو و غسل ضرور است یا نه ج شیخ طوسی ره حکم کرده است در وضو بلزوم اعاده و ظاهر اینست که حکم غسل همچنین باشد چنانچه شهید ره در دروس تعبیر کرده و همچنین در ذکری و علامه ره در تحریر بعد از نقل قول شیخ در وضو گفته است ذلك ان كان للبرء والا فلا یعنی لزوم اعاده در وقتی است که آن انقطاع خون انقطاع برء و خلاصی از خون باشد نه آنکه از آن باب باشد که باز عود میکند و اینرا از حال خود میتواند یافت و از دروس هم اعتبار این قید برمی‌آید و اما در ذکری آنرا نسبت ببعض اصحاب داده و گفته است که ما بر نخوردیم در این مسئله بنصی از ائمه اهل‌بیت ع و بعد از آن اختیار تفصیل کرده است و استدلال کرده است باینکه استحاضه نیست که گاهی موجب وضو تنها

میشود و گاهی موجب غسل پس هرگاه آن زن تکلیف خود را بجا آورده وضو ساخت یا غسل کرد و در حال وضو و غسل خون منقطع بود بعد از آن هم دیگر نیامد پس براو چیزی نیست چون تکلیف خود را بعمل آورده و هرگاه در اثنای وضو یا غسل یا بعد از آنها منقطع شود پس اگر انقطاع برء نیست باینمعنی که میداند یا مظنه دارد بحسب عادة که باز خون عود میکند پس انقطاع مؤثر اثری نیست و در حکم عدم است پس مثل آنست که خون او دائماً موجود باشد و اگر انقطاع برء است بهتر اینست که بگوئیم واجبست براو وضو یا غسل بسبب آنکه شارع متعلق ساخته وجوب غسل یا وضو را بر آمدن خون استحاضه و بر این صادقست که بعد وضو و غسل یا در اثنای آنها خون استحاضه او آمده است و آن طهارت که بعمل آورده از برای خون قبل از طهارت است و از آنکه نماز با وجود خون صحیحست لازم نمیآید که آن خون اثری از برای ما بعد نداشته باشد این بود ترجمهٔ کلام ذکری و این تفصیل خوبست پس اگر مثلاً فرض کنیم که زنی استحاضه کثیره میبیند پیش از صبح و از برای صبح غسل بکند و نماز بکند بعد از طلوع آفتاب خون قطع شود بالمره البته غسل واجبست و این غسل از برای انقطاع و برء است نه از برای نماز چون وقت آن گذشت پس اگر خواهد مشروط بطهارت بعمل بیاورد قبل از ظهر بدون غسل نمیتواند کرد و این منافات ندارد باینکه غسل واجب لغیره باشد بجهة آنکه غرض ما در اینمقام بیان موجب غسل است لا غیر و صادقست بر این که موجب بعمل آمده است س انقطاع استحاضه بجهة فهمیده میشود ضعیفه مثلاً ظهر خونی دیگر ندید تا مغرب حالا نماز مغرب و عشا را میتواند بکند یا خیر و چه وقت بفهمد که استحاضه پاک شده است ج واجبست استبراء از برای تکلیف خود چنانکه در حیض لازمست یعنی پنبه داخل میکند و لمحهٔ صبر میکند هرگاه پاک بیرون آمده منقطع شده است والا پس اگر آلوده کمی قلیلست در حکم مستحاضهٔ قلیله است و اگر کثیر است در حکم مستحاضه کثیره است و هکذا و لکن باید براو ظاهر شود در صورت پاک بیرون آمدن پنبه اینکه این پاکی از انقطاع و برء است و اما هرگاه از قرائن براو ظاهر شود که برء حاصل نشد و باز عود خواهد کرد باز خود را مستحاضه میداند سؤال ضعیفه خونی یکدقیقه دید یا یکروز یا دو روز دیگر ندید حالا احتمال دارد که فردا یا دو روز دیگر ببیند حالا نماز و روزه را چکند برود غسل کند و نماز کند یا صبر کند که ده روز بگذرد ج هرگاه ضعیفه عادت مستقره دارد بحسب وقت و عدد هر دو یا بحسب وقت و عدد هر دو یا بحسب وقت تنها بمجرد دیدن خون در ایام عادت روزه را میخورد و نماز را ترک

ترک میـ ... بکرا انتظار سه روز را نمیکشد و هرگاه پاک شود در روز اول یا روز دوم بجهت همین غسل
نمیکند بجهت آ... تحقق اقل حیض کافیست سه روز متوالی که هر روز یک لحظه خون به بیند هرچند در
باقی روز پاک باشد و هرگاه مبتدأة باشد که تا بحال حیض ندیده است و همچنین مضطربه که عادت
خود را فراموش کرده پس اینها باید تا سه روز نشود ترک نماز و روزه نکند و عمل استحاضه بکند هرچند
در دو روز اول مطلقا پاکی از برای اینها حاصل نشود و در همهٔ اقسام مبتدأه و مضطربه هرگاه در سه روز هیچ
خون نبیند البته ترک نماز و روزه نمیکند چون اقل حیض کمتر از سه روز متوالی نیست س هرگاه زنی
استحاضه قلیله داشت در صبح وضو ساخته نماز کرد و در ظهر استحاضه متوسطه شد و در مرشد العوام
فرموده اید که از برای استحاضه متوسطه در صبح یکبار از برای نماز یکغسل بکند حالا ظهر بهم رسیده چکند غسل کند یا اینکه
وضو باز دو غسل نکند و همچنین هرگاه در مغرب متوسطه شود صبر کند تا صبح غسل کند هرگاه با این صفت
باقی مانده باشد یا اینکه همان مغرب یا ظهر غسل کند ج ظاهر اینست که واجب نیست که از برای ظهر و مغرب غسل کند بلکه
غسل را همان از برای نماز صبح آینده میکند مگر اینکه بالمره خون قطع شود و معلوم شود که دیگر خونی نیست
در اینوقت غسل از برای انقطاع و برء میکند ظهر یا مغرب را میکند و همچنین هرگاه بعد از نماز مغرب و عشا برء
و انقطاع حاصل شود صبح باز از برای نماز صبح باید غسل بکند و نماز بکند س چربی که در دست بهم رسیده آیا واجب
است که ازاله قبل از غسل و وضو بشود یا با آن غسل و وضو میتوان کرد ج هرگاه جسمیت ندارد که حایل باشد از رسیدن
آب ببشره باکی نیست محض اینکه آب بعد از رسیدن ببشره میدود و بجای دیگر ظاهرا ضرری ندارد و وضو و غسل صحیحست س
غسل جنابت یا جمعه در حوض مسجد چه حالت دارد هرگاه حوض در وسط مسجد باشد چه حال دارد هرگاه در خارج
مسجد این غسل باطلست یا صحیح و هرگاه با آفتابه از آب حوض مسجد بردارد و در خارج مسجد وضو یا غسل بکند
این وضو و غسل چه حال دارد و آب برداشتن از چاه مسجد چه حال دارد و هرگاه وضو و غسل بعمل بیاورد
و هرگاه آب از چاه مسجد بکشد و در خانهٔ خود ببرد از برای خوردن و غیر خوردن و در گل کردن عمارت
بفرمایند که ... چه حال دارد که اگر صحیح نباشد احتراز کنند ج در صورتیکه غرض واقف معلوم باشد از بنای
حوض و آب باید متابعت غرض واقف کرد در جواز و عدم جواز که صحت و عدم صحت هم بر آن مترتب میشود و در صورت

جهات حال هرگاه ضرری بحوض نمیرسد و با آب وقف که شاهد حال مسلمین عدم رضا بآن نباشد ظاهر اینست که جایز
باشد لکن در غسل جنابت چون مکث در این مساجد از برای جنب حرامست و همچنین ازاله ... است که منشأ تلوث
مسجد شود پس فرض جواز آن غالبا در صورتی میشود که در بیرون ازالهٔ نجاست کرده باشد و بعنوان مرور
و عبور از بیرون بدون درنگی برود و بدون درنگ بحوض بیفتد هرچند آن وقت فرو رفتن در آب هم اشکالی هست
هرگاه عادتا آید بر آن که درنگست و عبور نیست و بهر حال البته ترک آن اولی و احوط است و اظهر صحت غسل است هرچند
خالی از اشکالی نیست خصوص در صورت ازالهٔ نجاست که بسبب مظنّهٔ کراهت مسلمین و تصرف ایشان مظنّهٔ غصبیت
که منشأ بطلان میشود و امّا حوض بیرون مسجد در آن اینقدر اشکالی نیست و آب حوض مسجد را
برداشتن و بیرون بردن صورتی ندارد و هرگاه آن آبیست که واقف از برای حوض قرار داده بلی هرگاه آبرا
دیگری از خارج بیاورد و در حوض کند و از حال او معلوم باشد که راضی است باینمعنی باکی نیست و آب از
چاه وقف مسجد بیرون بردن از برای شرب و توضی و غسل ظاهرا جایز است مگر با حصول ظن بکراهت مسلمین
از اینمعنی و امّا از برای گل کاری و غیر آن جایز نیست مطلقا س هرگاه ناخن دست و پا بلند شده باشد بنوعی
که چرک سیاه در تحت آنها بهم رسد و آن چرک نمایان باشد منشأ بطلان وضو و غسل میشود یا نه ج هرگاه
ظاهر را گرفته و مانع از وصول آبست صحیح نیست و هرگاه در زیر ناخن است از بواطن محسوبست صحیحست س آبی
که از جائی عبور نموده و بعد قطع آب مکان گودی که در آن ممر بوده قدری آب در آنجا مانده است و باز آب بآنجا
میآمده است لکن نسبتا قلیل که بعد از دقت معلوم میشود که میآید و در تحت آن معلوم نبوده است بیرون
رفتن و کسی در این آب غسل کرده و بعد از فراغ در میان آب فضلهٔ دیده است که جعل بآنجا آورده بوده است
و مضمحل شده آیا آن غسل صحیحست یا آن آب نجس است ج هرگاه آب متصلست باصل نهر هرچند باقل معنی جریان
باشد بلکه هرچند جاری هم نباشد داخل آب جاریست و حکم آن حکم آب جاریست و بملاقات نجاست نجس
نمیشود الا بتغیر احد اوصاف آن بنجاست و غسل در آن صحیحست س منبری که در میان کوزه و سبوی
آب میباشد و موش در میان آب کوزه فضله انداخته و نجس شده است اگر منبر را در میان سبوی گذاشته در میان
آب جاری نگاه دارند که آب بگذرد طاهر میشود یا نه ج هرگاه اینقدر در میان آب نگاه دارند که آب نفوذ کند

بهرجائیکه آب نجس بآن نفوذ کرده پاک میشود س خیک ماست که پر از ماست باشد و در میان ظرفی است که آب میان آن نزد
بیرون کرده اندک بالای آن ماست بزرو سفت میشود هرگاه این آب که در ظرفست بنجسی شود بجهة بول صبی یا انفا
فضلهٔ موش و غیره آیا ضرری بماست که در آن خیک است میرسد یا نه چون اتصالی هست میان آب و رطوبت اندرون
خیک ج ظاهر اینست که هرگاه این خیک را در میان نهر جاری یا کر بگذارند تا تطهیر بعمل آید پاک میشود و حکم
بنجاست ماست نمیشود بلکه باب قلیل هم نیز میتوان تطهیر کرد س کشکرا بر جای ریخته خشک یا نیم خشک شده
و او را جمع نموده اند ببینند که سگی بر روی آن کشکها قرار گرفته و کشک میخورد و بعد از گریختن چند دانه
کشک زده شده و چند دانه نخورده شده و خورده های آن در میان کشکها فرو رفته آیا بعد از وضع شکستها
و خورده ها ما بقیرا باب تطهیر کنند یا تطهیر نمیخواهد ج علم بملاقات سایر کشکها برطوبت بهم نرسد همه پاکست
و آن کشکهائی نیم خورده را هم تطهیر میتوان کرد و احتیاجی بخاک مالیدن هم نیست س کسی بحمام برود و مزد حمامی را
ندهد و زنان اینولایت را تعارف اینست که نان بمزد حمامی میدهند هرگاه پنهان بروند و نان ندهند
آیا منشأ بطلان غسلست یا آنکه غسل و نماز صحیحست و مشغول الذمه نخواهد بود ج هرگاه قصد او اینست که
مزد ندهد و غسل کند ظاهرا داخل طهارت باب غصبی مغصوبست و صحیح نیست س غاسل هرگاه فوطه یا ساتر
عورتی غیر فوطه نداشته باشد در حین غسل کردن و ناظر محرمی باشد غسل او باطلست بجهة علت ج
هر چند ستر عورت واجبست و ترک آن حرامست ولکن غسل صحیحست ما نگفتیم غسل باطلست تا علت آنرا
بگوئیم س مسح پا را میتوان از سر انگشت کوچک گرفت و مسح نمود یا آنکه از سر انگشت بزرگ باید گرفت ج بهر یک باشد
خوبست و احوط استیعاب تمام پشت پاست س صاحب نفاس هرگاه یقین داند که مثل تش از ده میگذرد
او را استظهار باید یا مدت عادت حیض را نفاس قرار میدهد و زیاد از عادت را استحاضه قرار میدهد
و مستحاضه هرگاه متنقله نباشد و در سحر غسل کند بعد از صبح خون ببیند یا بعد از غسل سحری چه
حکم دارد ج نمیدانم این علم و یقین از کجا از برای او بهم رسید مگر معصومی باو خبر بدهد در آن صورت
استظهار نمیشود و همان ایام عادت خود را نفاس قرار میدهد و باقی را عمل استحاضه میکند و هرگاه یقین نه
داند چنانکه غالب اینست در اینصورت ایام عادت را نفاس میشمرد و بعد از آن استظهار میکند تا ده روز

اگرچه روز منقطع

اگرچه روز منقطع شده تمام نفاسست والا همان ایام عادت نفاسست و باقی استحاضه است چنانچه در حیض
میکند و اما سؤال از این غسلها مستحبا پس انقضا اعتنائی ندارد س با وجود زنان میت زنرا زوج یا اولادش
یا یکی از سایر محارم میتوانند غسل داد بی قید وراء ثیاب یا آنکه تجرد در غسل دادن زنانست ج اقوی اینست که
زن و شوهر هر یک دیگری را میتوانند غسل داد هر چند برهنه و مکشوف العورة باشند و افضل اینست که جامه
بر روی آن بیندازد و از پشت جامه غسل بدهد و تأکید در ستر عورت بیشتر بهترست و اما محارم پس اکثر علما
بر آنند که هرگاه مماثلی نباشد غسل میتوان کرد از وراء ثیاب و جمعی قایلند که با وجود مماثل هم میتوانند غسل داد هر چند
برهنه باشند بشرط ستر عورت و این قول قویست و احوط قول اولست س اطفالی که بحد تکلیف رسیده اند هم فوطه بکار فرد واجبست
یا نه ج بلی واجبست س فوطه که بر میت لنگ بسته است آب غسلها بر روی او جاری میشود آیا مجزیست از بدن و همان فوطه که
بدنست چه صورت دارد ج بلی هرگاه آب ببدن میت برسد و فوطه مانع از جریان آب ببدن میت نیست مجزیست
از غسل و تطهیر بدن میت و آن فوطه هم بتبعیت بدن پاک میشود و بهتر اینست که در وقت خلاص شدن از انقضا
تا غساله بیرون رود س هرگاه مسلمی پوستی از نصاری بخرد برای مسلم بفرستد چه حکم دارد ج ظاهر حلیت است چون
فعل مسلم محمول بر صحتست و شاید که از برای او علم حاصل بوده است یا اینکه این پوست حلال بوده است و ذابح
آن مسلم بوده است یا از دست مسلم و سوق مسلم بآن نصاری منتقل شده بلی اگر علم بهم رسد که آن مشتری پوسترا از نصاری
خرید در حالیکه عالم بوده که ذابح کافر بوده یا جاهل بوده بحقیقت حال و از خرید در آنجا اصل حرمت است و
استعمال آن جایز نیست خلاصه معیار در اینجا ید مسلمست و او را باید معتبر دانست و صحیح دانست تا علم بخلاف
آن بهم رسد و بخریدن از کافر حرمت بهم نمیرسد س منقطعه دارد که در این ماه پنجاه سال او تمام باشد اما یقین
ندارد که بنای عادت خود را بحیض گذارد یا استحاضه ج بنا را بر حیض بگذارد تا یقین حاصل شود بتمام شدن پنجاه
در غیر قریشیه در حصول یأس س غساله که بغیر آب استنجا مستثنی است نجس است یا نه و بر فرض نجاست آیا آن قطره
که بعد از غساله آن در عضو مغسول میماند نجس است و بعد از ازاله آن قطره آن عضو محکوم بطهارت است یا آنکه
ان قطرات بجامه یا سایر اعضا برسد ضرر ندارد ج هر چند دلیل غساله در نظر حقیر تمام نیست ولیکن بسبب شهرت
بعضی مؤیدات احتیاط میکنم و بنا بر قول بنجاست ظاهر اینست که آن قطره که بر عضو انسان متصل است یا یا مثل لوح

از تخته وسنگ وغیره میماند نجس نیست بجهة آنکه همان آبی که بر کف دست نجس مثلا میریزی از برای تطهیر اگر چه قایل شویم
که بمحض ورود نجس میشود ولکن بحکم شارع همان قلیل آب نجس که میغلطد بر عضو جاری میشود تا از عضو منفصل میشود
تطهیر بعمل میآید وآن آبرا بعد از آنکه میریزند داخل تطهیر نیست هرچند از استمرار منقطع نشود پس غساله حقیقی
پیش از باقی ماندن آن قطره است که از اول عضو جاری شد تا باخر رسید در آنجا معلق ماند بلاشک این غساله است
تا جدا نشود آن عضو پاک نمیشود توهم آنکه هر جزوی از آن قطره مطهر خود از عضو است هم بر فرضی که ممکن باشد
تحدید هر یک از اجزای مطهر واجزای عضو هم نفعی ندارد بسبب آنکه جزء آخر مطهر که تطهیر آخر عضو را میکند
از مادامیکه از آن جزء آخر جدا نشود پاک نمیشود با وجود اینکه فرض در صورتی تحقق می پذیرد بر فرض امکان که عضو را
سر دست بگیری و قطره از بالا جاری کنی اما در صورتیکه عضو را مستو بگیری و قطره را در میان بریزی که بهر طرف جاری شود
از یکطرف کج کنی که جدا شود باز همان محذور لازم میآید یعنی نجس شدن مطهر ومطهر شدن نجس وعدم انفصال غساله
وبهر حال در صورتی که شک داشته باشی اما در صورتی که علم حاصل شده است که قبل از آن قطره بقدر تطهیر واستیلا
تمام عضو آب جاری شده باشد وجدا شده الحال این قطره معلق وتتمه آنچه در عضو مانده تمام پاکست واز آنچه
گفتیم حکم تطهیر ثوب که جدا شدن غساله آن محتاج است به تقصیر معلوم میشود که مادامیکه نفس مطهر
بسبب عصر از ثوب جدا نشده بنجاست خود باقیست وبعد جدا شدن آن بعصر پاک میشود وآن بقیه که
بعد از عصر متعارف بجا میماند معفوست بجهة نفی عسر وحرج واجماع چنانکه بقیه رطوبتی که در موضع آن قطره
در صورت تطهیر عضو بدن معفوست س آیا ظاهر دماغ یا دهن را بعد از ازاله عین نجاست تطهیر ممکن است
باینکه آبرا در مشت کند چند دفعه وآن موضع نجس را در آن آب مشت فرو برد وهمچنین باطن دهن را هر گاه چیزی
در رخنه بدن باشد یا اینکه لابد است از اجرای آب در موضع ج اظهر اینست که کافیست که بقدر احتیاج
بعد از ازاله عین در آب مشت فرو برد یعنی با ملاحظه دفعات بسبب تفاوت نجاسات واحوط آنست که آبرا باعانت
کف دست مماس موضع کند وآبرا بر آن جاری کند وغساله را جدا کند واحوط از آن اینست که آنرا بعنوان صب بر آن
وارد کند وبریزد مثل آنکه از ظرف میریزد وباطن دهان را بعد از زوال عین از برای تطهیر بقایای که در
بن دندان باشد از غذا ومثل آن بمضمضه کردن تطهیر میتوان کرد لااقل دو دفعه مضمضه کند وبریزد

س در هر یک از اعضای ثلثه غسل وضو وغسل آبرا که از طرف اعلا میریزد ودست میکشد باید مجموع اعضای طرف بالا را
تر نموده بعد الاسفل فالاسفل تا بانتها وهر گاه هم باشد در وضو بعد از ریختن آب بر مرفق وکشیدن دست تا
سر انگشتان طرف دیگر بالای دست مغسول جاهست که خشک میماند ج ابتدا باعلی در غسل واجب نیست بلکه مستحب است و
اما در اعضای وضو که شستن آنها واجبست شستن اعلای هر جزوی از اجزای عضو قبل اسفل همان جزو است نه اینکه واجب
باشد که مجموع اعلای عضو قبل از مجموع اسفل آن شسته شود مثلا آبرا که بر او میریزد طرف راست رود وهر گاه اول دست
را از بالا دو بشوید تا مرفق وبعد طرف چپ را بهمین نحو صحیحست واینکه طرف پایین جانب راست را قبل از طرف بالای
جانب چپ شسته شود ضرر ندارد وهمچنین دستها که هر گاه از مرفق آب ریخت ویکطرف دست راست را شسته
تا سر انگشتان وبعد طرف دیگر را از پشت تا سر انگشتان ضرر ندارد واینکه نوشته اید که آب تمام میشود وآنطرف
خشک میماند بیمعنی است بجهة آنکه اگر دست تر داشته واز تری آنطرف باینطرف میتواند آورد که غسل متحقق شود
بهمان اکتفا میکند واگر وفا نمیکند یکغرفه آب دیگر بردارد تا غسل تمام شود مگر آنکه مراد او همان تحقق غسل اعلا
باشد قبل از اسفل وهمچنین است کلام در ترتیب مسح علیها س متوضی هر گاه مشغول بشستن دست چپ بوده است
وبرخاسته وچهار قدم یا بیشتر برود تا تکیه بدیوار نماید تا جوراب بکند چه صورت دارد ج هیچکدام آنها ضرر
ندارد وهمین که موالات عرفی برجاست یعنی در عرف اهل شرع ودین نمیگویند که این شخص دست برداشته از وضو
وجفاف جمیع اعضای سابقه هم بعمل نیاید وضو صحیح است س مر تطهیر اعضای ذی حس در شب یا جای تاریک که
احساس به بصر ممکن نیست احساس همان عضو بوصول آب کافیست یا نه مثلا در طهارت از بول در صورت مفروضه
باید انگشت را بر مخرج گذاشت وآب ریخت یا نه وبر فرض گذاشتن چه فرقست میان انگشت وموضع خاص را احساس
وهمچنین اعضای غیر ذی حس وجامه وظرف ج ظاهر اینست که احساس همان عضو کافی در وضو نیست که بدست
یا انگشت آبرا برساند وعمده اشکال در اینمسئله اینست که یقین بنجاست حاصل شده ودر تاریکی بمجرد آب
ریختن یقین بوصول آب بجمیع اعضا حاصل نمیشود غالبا خصوصا در عضوی که حس ندارد مثل ظرف وجامه
وتحقیق جواب اینست که مطهر شرعی شستن موضع رجوع بعرف میشود وکسیکه در تاریکی آب را بعضو جاری میکند
عرف صادق است که عضو را شست یقینا هرچند یقین برسیدن آب بجمیع اجزا حاصل نشود ومثل اینست کلام در وضو وغسل

دخصوصا در غسل ترتیبی که علم بوصول آب بجمیع اعضا خصوصاً پشت سر آدمی قریب بمحال است لیس شستن عرفی
که مشخص شد کافیست س در طهارت از بول چقدر از آب باید شست باشد ج اگر سؤال از استنجا بولست اظهر آنست
که بهمان قدر آب که ازاله عین کند کافیست واحوط آنست که دو بار باشد کاهست که دو قطره کفایت کند کاهست بیشتر
ضرور باشد سوراخ مخرج که گشاده است کاهست بول آلوده بتعدی باطراف میکند بیشتر ضرور میشود وکاه است تنگ باشد
کمتر کافیست وکاهست که مخرج بول آلوده بجسم لغزنده باشد مثل مذی وغیر آن آب بیشتر در کار است واگر سؤال در تطهیر
جامه وبدن وغیر آنست تفصیل آنرا در رشد العوام ذکر کرده ام بانجا رجوع کنید وکاغذ شما بیش ازین جا ندارد
س هرگاه بعد از ملاعبه وآمدن مذی وتلویث حشفه بول کند در طهارت کذا ریختن آب کفایت میکند
یا بایست انگشت مالید تا لزوجت مذی هم زایل شود ودر صورت مفروضه فرقی میانه طهارت از بول زن
ومرد هست یا نه ج بلی باید دست مالید تا عین لزوجت زایل شود هرگاه بدون آن زایل نشود واحتیاط تعدد
و در اینجا بیشتر است اینها در صورتیست که با بقای رطوبت مذی بول کند والا در وجوب ازاله آن اشکالست و
فرقی مابین مرد وزن نیست س آیا بر زنان هست که بعد از مجامعت وبول کردن اندرون فرج را بانگشت یا
بنحو دیگر از منی خود پاک بکنند یا نه بر فرض لزوم یا عدم لزوم هرگاه بعد از غسل چیزی بیاید باز غسل
یا نه ودر صورت آمدن چیزی آیا فرقی هست میانه اینکه از زن با انزال شده یا نه ج شستن اندرون فرج
واجب نیست همان تطهیر ظاهر کافیست وبعد از غسل هرگاه منی مرد از فرج زن بیرون آید اعاده غسل در کار نیست
بلی هرگاه منی زن بیرون آید از فرج او غسل واجب میشود هرچند انزال منی او هم در حال جماع بوده وانجا
بیرون آمده وهمچنین هرگاه زن مخلوط با منی مرد بیرون آید هرگاه شک دارد که آیا منی او هم بیرون آمده
یا نه غسل بر او لازم نیست همان تطهیر عضو میکند ونماز کند وتجدید وضو هم ضرور نیست س آیا حاکم بوجوب
غسل بغیبوبه حشفه حس آلتین است یا نه وهرگاه اختلاف میانه مرد وزن در این معنی بسبب قوت
یا ضعف قوه حالیه احدهما بهمرسد قول کدام یک قویست وفرق میانه غیبوبه حشفه تا التقاء ختانان چه
ج حاکم بوجوب غسل حصول علم بغایب شدن حشفه است یعنی سر ذکر بقدر ختنه گاه در فرج زن خواه
علم با حساس همان عضو حاصل شود یا بنگاه کردن یا بگذاشتن انگشت یا غیر آن وبدون علم غسل واجب نمیشود

هرچند مظنه حاصل شود

هرچند مظنه حاصل شود ودر صورت اختلاف مرد وزن هریک مکلف‌اند بفهم خود بهر کدام که علم حاصل شود برآو
واجبست وبر دیگری که علم برای او حاصل نشده واجب نیست وشهادت احدهما در حق دیگری کافی وغیبوبه حشفه
والتقاء ختانین هردو یک معنی دارد وفرقی بینهما نیست س هرگاه آب مذی زن ومرد بر رخت وبدن دیگری برسد تطهیر
نمایند ضرور است یا نه ج نجس نیست وتطهیر لازم نیست البته س هرگاه زن ومرد زبان یا لب یکدیگر را بمکند لبرا از
آب دهن همدیگر تطهیر نمایند یا نه وآب دهان همدیگر را فرو برند جایز است یا نه ج آب دهان مرد وزن هردو
پاکست ومکیدن وخوردن آن از برای هریک از آنها از لب وزبان ودهان دیگری جایز است وهیچ نحو کراهت ونا خوشی
ندارد چه جای نجاست ولزوم تطهیر س هرگاه باعتبار رقیق بودن وجود در حال شهوت از مخرج بول آبی
برنگ منی که اندک غلظت داشته باشد بیرون آید غسل دارد یا نه ج این آبرا ودی میگویند بدال مهمله
وآن موجب غسل نیست بلکه موجب وضو هم نیست هرگاه بعد از استبراء واستنجا بیاید وانوقت هم پاکست واحتیاج بتطهیرهم
ندارد س ته ابریق یا ظرف دیگر که در موضع نجس گذاشته شده آیا بفرو بردن در آب کر یا جاری پاک میشود
یا باید بعد از خشک شدن فرو برد ج مثلا آفتابه مس ومفرق وامثال آن بمجرد فرو بردن در آب کر یا جاری
باز وال عین نجاست پاک میشود وهمچنین مثل کوزه ولولهین هم هرگاه عین نجاست در اینها نیست ظاهرا بفرو
بردن در کر وجاری پاک میشود اما هرگاه نجاست در اعماق آنها نفوذ کند وخواهی که اعماق هم پاک شود باید انقدر
در آب بماند که آب برسد بهر جائیکه نجاست رسیده است در اینصورت خشکاندن در اول ضرور است اما وجوب آن
معلوم نیست س تنوری که نجس شده باشد بسوزاندن آتش در آن پاک میشود یا با آب تطهیر باید کرد ج بآتش پاک
نمیشود بلکه باید با آب تطهیر کرد آبرا با آفتابه یا ابریق بر آن جاری کند وغساله آن در ته تنور جمع
بعد آن کلوا اگر خواهند بیرون بیاورند بنحوی که بتنور بر نخورد س در بدن انسان گویا بالذات دهنیت و
چرک جلدیست خصوصا در حشفه بتطهیر ووضو وغسل مضر است یا نه ج مضر نیست س هرگاه بجراحتی که در بیش
از قطع خون وتطهیر خون خاک یا دوا بریزند پاک میشود ووضو وغسل درستست یا باید جراحت را
جدید نمود ج هرگاه آن خاک یا دوا با خون پوشیده ومتداخل شده تطهیر آن صورتی ندارد پس اگر ممکن باشد
بدون حرج ازاله آن در حمام یا با آب گرم که ضرری نرسد ازاله کند وتطهیر آن صورتی ندارد پس اگر ممکن باشد

بدان چیزی بچسباند که پاک باشد و جبیره کند و هرگاه جبیره هم ممکن نباشد تیمم کند س هرگاه سوزنی یا
خاری ببدن بخورد و بگوشت یا پوست فرو رود و آن را بیرون کند آیا سوراخ جای آن در حکم باطن است
یا ظاهر که باید باز نمودن با آنجا آب غسل و آب وضو را برساند و هرگاه خار در اینجا بشکند و قدری از آن در اینجا
بماند بیرون آوردن آن لازمست یا نه ج این سؤالات علامت وسواس است امثال چنین سوالها خصوصاً
بالمنی و ظاهری در آن معتبر نیست همان محصه ظاهر را بشوید کافیست و بیرون آوردن خار ضرور نیست و بدون
آن هم وضو و غسل صحیح است س هرگاه شخصی در جائی از بدن زخم که بچشم دیده نمیشود مظنه جراحتی داشته
و دست بر آن موضع گذاشته خون آلوده ببیند یا اخبارش نمایند که یقین بنجاست آن موضع بهم رسد آیا
یقین بقطع خون آن موضع بچه نحو بهم رساند باز بدست گذاشتن و بیخون دیدن یا باخبار طفلی یا یکزن یا بیشتر
یا عدلین یا مظنه قطع خون کفایت میکند و همچنین هرگاه در روشنائی علم قطع خون جراحت معلوم شد باشد
بعد تاریکی شب فرا رسد یا بجای تاریکی رود یا غلبهٔ ظن کفایت در قطع خون مینماید باید تطهیر موضع کند
یا نه بر فرض کفایت غلبهٔ ظن هرگاه بعد از تطهیر و اداء نماز معلومش شود که خون حین تطهیر منقطع
نبوده یا هیچ نداند که کی آمده آیا موضع ملاقی را مع نماز تطهیر و اعاده نماید یا بجهل اینکه آن خون بعد از
نماز آمده باشد قرار میتواند داد ج در جائی که علم بنجاست بهم رسید باید قطع بزوال آن حاصل شود هرگاه
بنحوی از انحاء برای او حاصل شود که اشکالی نیست و بمحض سخن یکزن یا دو زن یا دو طفل نمیتوان اکتفا
کرد بلکه بسخن یک مرد عادل هم مگر با حصول جزم و دور نیست که شهادت عدلین کافی باشد و بهر حال در زوال
نجاست حصول جزم ضرورست و از این جهت است که جامهٔ آلودهٔ منی را هرگاه خود اینکس بشوید و بعد از خشک
شدن بسبب بری جامه شک کند در زوال عین تا باز بشوید و اینکه بعض امام ع امر کرد زنی را که زیر جامهٔ خود را
بمشق که گل سخت رنگ کند نه از برای اینست که علم بزوال خون شرط نیست بلکه از برای اینست که نفرتی که در طبع
حاصل میشود بسبب بقای رنگ نجاست رفع میشود و اینها که گفتیم منافاة ندارد بلکه با آنکه جایز است که
جامهٔ نجس را باو بدهیم که تطهیر کند و قول او را اعتبار بکنیم در تطهیر بجهت آنکه در اینجا دلیل هست که قول
و فعل مسلم محمول بصحت است و از احتیاط طریقهٔ علمای عصر بعد ظاهر میشود کفایت میکند این هرچند آن کافر عادل
بناشد و در این

بناشد و در این هم میگوئیم که هرگاه کسی سر او زخم شود و خون آید و بدیگری بگوید که سر مرا تطهیر کن و او تطهیر کند
اکتفا میکنیم بقول و فعل او در تطهیر که مشتمل بر زوال عین نجاست است اینها در وقتیست که ممکن باشد تحصیل
علم بزوال عین و اما در صورت عدم امکان مثل آنکه شب است یا آنشخص کور است پس در اینجا اینقدر میمالد که جزم
کند بزوال عین آن و اگر ممکن نشود حصول جزم یا نزدیک بجزم اکتفا و اما اینکه در مثل خون زخم ممکن نیست
جزم بسبب احتمال خون تازه بیرون آمدن پس این ضرر ندارد بجهت آنکه مقصود زوال عین سابق و تطهیر
آنست و اصل عدم خروج خون تازه است پس همانقدر که جزم یا ظن نزدیک بجزم حاصل شد بزوال همان عین
اول آب را جاری کند کافیست و اگر بعد جزم حاصل شود که آن خون رفع نشده بود باید ثانیا تطهیر کند و اگر
احتمال میدهد که این خون تازه بیرون آمده تطهیر سابق ضرر ندارد و از طرق دانستن زوال عین در جائیکه
بچشم آن موضع را نمیتوان دید اینست که هرگاه مثلا سر او زخمست و خون آمده دست بر سر آن میمالد تا دیگر اثری
ظاهر نشود بدست و اگر خواهد قلیلی پنبه بر آن موضع میگذارد و بر میدارد و ملاحظه کند س هرگاه روغن یا پیه یا
صابون نجس شده باشد هر یک آنها را آب کرده در حوض که بقدر کر یا زیاده بوده باشد بر آب آن حوض ریخته
شود بطریقی که هر جزو آن با آن ممزوج و مخلوط گشته بعد از آن جمع آوری آن از روی آب ممکن باشد و الحالة
هذه قابل تطهیر است یا نه دیگر آنکه خمیری هرگاه نجس شده باشد آن را در تنور خشک کرده بعد از آن در آب گذارند
تا آب بعمق آن رفته پاک است یا نه ج هرچند بعض علما تجویز کرده تطهیر روغن را باب باین نحو مثل اینکه در خزانهٔ
حمامی که آب بسیار گرم دارد بریزند و بر هم زنند تا ممزوج شود و بعد از سرد شدن از روی آب بگیرند و لیکن اظهر
در نظر حقیر اینست که پاک نمیشود و همچنین است صابون و در باب خمیر نجس هرچند در صحیح وارد شده که پاک نمیشود
باید دفع کرد به بیختن و نان کردن پاک نمیشود و قول شیخ به پاک شدن بسبب پختن با آتش ضعیفست لیکن منافاة ندارد
با اینکه جایز باشد تطهیر آن در آب کر یا جاری پس هرگاه چیزی نجسی که عین نجاست در آن نباشد هرگاه در تنور
شود یا خود چیزی در آفتاب خشک شود و بعد از آن بگذارند در میان کر یا جاری بقدری که بخیسد و از هم متفرق
شود که آب بهمهٔ اعماق آن برسد ظاهر اینست که پاک میشود و اما با آب قلیل نمیتوان تطهیر کرد و امر تطهیر آن
اصعب نیست از تطهیر گوشتی که در آب نجس جوشیده باشد بحدی که آب نجس در اعماق آن رفته باشد که آن
قابل تطهیر است س هرگاه بکنار تنور بول کند و بول آن جاری شود بر دیوار تنور آیا در اینصورت تطهیر دیوار تنور
ممکن است یا نه و در صورت امکان چه طریق باید تطهیر کرد ج بلی ممکنست باینطریق که با آفتابه یا ابریق آب را جاری سازد

بر آن بحدیکه غساله از دیوار تنور منفصل شده بته تنور برسد تا سه مرتبه باین نحو نماید و هرگاه
خواهد بعد کل ته تنور را بیرون آورد بنحوی که ملاقی دیوار تنور نشود س کل نجس را بهم خوردن پاک
میشود یا نه ج نه پاک نمیشود س غسل و وضو در مکان غصبی چه صورت دارد ج اظهر صحت است هرچند
فعلی حرام کرده است و احوط اینست که بآن اکتفا نکند و حکم ببطلان نمیکنم س کل نجس را تا ته اولئین
و آفتابه بآب بفرو بردن در آب کر و بیرون آوردن با بقا کل پاک است یا نه ج هرگاه علم حاصل شود که آب
جاری یا کر باعماق آن رسیده سرایت نموده و بجمیع اعضا و اجزای کل نجس رسیده و عین نجاست زایل شده پاک میشود
و الا فلا بلی ممکنست حکم بطهارت روی کل کرد آب بان رسیده هرگاه آن کل مایع باشد س هرگاه کفش و پوستین و مثال
مسلمین و غیره مساجد کدا اکثر اوقات بعزم مصلی و غیر آن در آنجمع میشوند عوض شده و صاحبش را نشناسیم پاک
یا نه ج بلی بهر قدر که نجاست رسیده آب که رسیده پاک میشود از اله آن بالمره شرط تطهیر نیست س حدیث
الارض یطهر بعضها بعضا مضمونش را بیان فرمائید ج یعنی زمین پاک میکند بعض آنرا که بر روی زمینست بعض دیگر را
از آنکه بته کفش و قدم چسبیده و نجس شده بسبب رطوبت نجاست و تفسیر آخوند ملا محسن بسیار دور است و در
انظار فقها مهجور است س در زمستان زمین رطب هرگاه شخص عبور بر زمین پاک و نجس هر دو کند یا نجس تنها
و از کفش یا چارق ترشح یا رطوبت بپا برسد حکم بنجاست میتوان کرد یا نه ج هرگاه رطوبت از زمین نجس است
البته نجست و اما هرگاه از دو زمین رفته و محتمل باشد که زیر کفش قبل از نجس شدن رطوبت داشته
باشد یا بعد از نجس شدن و پاک شدن براه رفتن رطوبت داده باشد بپا پاکست و تا یقین نشود باینکه
رطوبت نجسست که بپا رسیده حکم بنجاست پا نمیتوان کرد و این مبتنی بر آنست که زمین رطوبت دار حتی
زمین کل شده را هم مطهر دانیم و آن دور نیست و الا حرج عظیم لازم میآید س شخصی در لیث اطاق و خلا واقع
باشد و رطوبت آن بدیوار و اندرون اطاق تاثیر بکند آیا آن خاک که در آن دیوار است پاکست یا نه ج خاکی
که رطوبت خلا بآن رسیده نجس است و هرگاه در سمت قبله است نماز کردن بآن سمت هم مکروه است س اقل
آبی که از آن غسل توان نمود چقدر باید باشد ج بقدریکه بهمه بدن آب جاری شود باعانت دست
کاهست که به نیت نجس در حمام توان کرد س غسل جنابت قبل از دخول وقت نماز بچه نیت باید کرد ج بقصد

بلی اگر ظاهر طهارت است س هرگاه که در زمستان اعضا یا بدن نجس شود و بعد از آن گرم کردن [illegible] با و خوردن آن در زمستان گرم باشد و با بقای آن آلت پاک است یا نه ج بلی اسم ع

رفع جنابت

رفع جنابت قربة الی الله کافیست بآن نماز واجب میتوان کرد س اگر کسی پیش از غسل علم شرعی یا قطعی داشت
بطهارت بدن و بی مانع بودن از وصول آب و در حینی که میخواست غسل کند شک بهم رساند در عروض
آیا حالت سابقه را مستصحب میتوان داشت یا نه ج اما در طهارت محل پس باستصحاب اکتفا میتواند کرد و شک
در نجاست اعتبار ندارد و اما در صورت شک در حصول مانع از وصول آب اعتماد باستصحاب مشکلست
چون معارض است باستصحاب شغل ذمه بغسل و اصالة عدم نفس غسل بلی اگر بعد از وضو و غسل مانعی در بدن
ببیند و شک کند که آیا قبل بود یا بعد اظهر اینست که بنا را بر صحت میگذارد هرچند در این نیز آن معارضها
موجودند زیرا که در اینجا فرق است که آن ظاهر حال مسلم است که فعل را بر وجه صحیح کرده است بلکه جزما فعلی کرده
که در آن وقت محکوم بصحت بوده چون در خاطر او خطور نکرده بود قبل از غسل و وضو که آیا مانعی
حایلی در بدن او هست یا نه و استصحاب حال عدم جنابت قوتی دارد که عدم را در ذهن مجزوم به میدانند و افعال
مرتبه بر آن را بجا میآورد و اینکونه جزم که بعضی از اعتقاد مشهور میخوانند و بعضی علم عادی
میکویند نظر بتتبع احکام شرعیه حجت است پس طهارتی که بعمل آمده در آنحال محکوم بصحت است و بطلان آن
محتاج است بدلیل و اما در صورت طریان شک قبل از طهارت خصوصا با ظن بحصول مانع دیگر بجزم
باقیست و نه ظن چنانکه باظن حاصل از معارضات مقاومت کند پس اکتفا بمجرد استصحاب در آن
بغایت مشکلست غایت امر تعارض استصحابین و تساقط آنهاست و باقی میماند اصالة عدم صحت
عبادت مشروط بآنها بجهة عدم حصول علم بالشرط و شک در شرط موجب شک در مشروطست و از اینجه
خواهد آمد در کتاب صلوة در مسئله بقای وقت استصحاب حقیقة این مسئله را میتوانی فهمید دیکر حاجت
ببیان نیست س هرگاه زنی طفلی از او متولد شود میتا و غسل مس میت نکرده و چندین دفعه رو داده
آیا صلوة و صوم او در این ایام فاسد است یا نه ج ظاهر اینست که این را مس میت نمیکویند و غسلی از
برای آن واجب نیست مکر اینکه بعد از خروج عضوی از او بعضوی از آن میت برسد اما اولا بجهة آنکه متبادر
از مس میت ظاهر مکلف است بظاهر یا باطن میت و رحم از جمله بواطنست که امساس میت شده و اما ثانیا
بجهة آنکه در اینجا میت مس بجی کرده چون مرور کرده در بدن او و نه اینکه مس حی مس میت کرده باشد از مکلف

مسّ یعلم بنا ملت و بعبارة اخری یک حی که ملاصق حی دیگر بوده میّت شده نه اینکه حی مماس میت شده متنبا
از مسّ میّت معنی دویمست نه اوّل بلی چون فوت شده دافعهٔ حیّ باعث مباشرت اسافل رحم باطن فرج شده از جهت
جهت باز ادّعا مسّ میّت میتوان کرد پس علاوه تکیه بر وجه اوّلست مسئله وجوب غسل بر خنثی در چه وقتست و
کیفیّت غسل او چونست ج کیفیّت غسل خنثی و غیر خنثی تفاوتی ندارد و امّا وجوب غسل بسبب جنابت پس آنکه
خنثی واضحست ظهور آنچه واضحست یعنی آنچه علاماتی که حکم برجولیت میکند حکم مرد دارد و آنچه حکم بانوثیت
میکند حکم زن دارد زیراکه مراد از خنثی کسیست که هم آلت مردی داشته باشد و هم آلت زنی پس اگر حکم شود بمردی
بسبب آنکه مثلاً بول او از آلت مردی میاید یا از هر دو میاید ولیکن اوّل از آلت مردی میاید پس آن حکم مردیست و اگر
بعکس است زنست و هرگاه علامات در او مساوی باشند خنثی مشکلست پس در مسئله جنابت هرگاه بسبب انزال منی
حاصل شود در خنثی واضح حکم آنچه واضحست و اگر در صورت اوّل منی از مخرج مردی بیاید لاغیر حکم بجنابت نمیشود
مگر بخروج از دو مخرج و هرگاه از یکی بیرون بیاید جنب نیست مگر اینکه معتاد باشد بخروج از آن یک مخرج و بنا بر قول
علامه در نهایه که خروج منی از غیر موضع خلقی موجب غسل میداند در اینجا هم باید اعتبار نکرد و هرگاه
بسبب جماع کردن باشد پس اگر مردی با خنثی واضح که حکم برجولیت او شده باشد ذکر خود را داخل دبر خنثی
کند آن خنثی جنبست و غسل بر او واجبست بنا بر وجوب غسل در دبر مطلقا چنانکه اظهر و اشهرست و
هرگاه داخل کند در قبل او در آن دو قولست یکی وجوب غسل بسبب عموم التقاء ختانین و دوم عدم
وجوب است بسبب آنکه محتملست که آن خنثی مرد باشد و آن قبل عضو زایدی باشد و عموم التقاء ختانین
منصرف بافراد شایعه است و این از جملهٔ آن نیست و شاید این قول اظهر باشد گاه دو خنثی مشکل هر یک
ذکر خود را در قبل دیگری داخل کند اظهر اینست که بر هیچیک غسل واجب نیست بهمان دلیل که گذشت و اگر مردی
با خنثی واضحی ذکر خود را داخل کند در قبل خنثی و همین خنثی هم ذکر خود را داخل کند در زنی آن خنثی
جزماً جنبست زیراکه اگر قبل او قبل زنست بنفس الامر بسبب جماع مرد در آن جنبست و اگر قبل او عضو
زایدیست و ذکر او ذکر مردست بسبب جماع با زن جنبست و آن مرد و زنی که با او جمع شده اند بر هیچیک غسل
واجب نیست زیراکه هر چند جنابت واقعست در نفس الامر بر یکی از آن دو تا جزماً حاصلست ولکن چون
بر هیچیک معلوم نیست بر هیچیک غسل واجب نیست مثل آنکه دو نفر در یک جامه شریک باشند و در آن منی ببینند

وجزم کنند که

وجزم کنند که از یکی از آنهاست و ندانند که از کدام یکیست آیا وضو ارتماسی صحیحست یا نه و فرو بردن اعضا
وضو در آب دفعةً کافیست یا نه و فرقی میان آب جاری و واقف هست یا نه ج بلی هرگاه نیّت وضو کند بقصد وضو
روی خود را در آب فرو برد و بعد از آن دست راستش را باین نحو که مرفق را اوّل داخل کند و باب فرو برد تا سر
انگشتان یا فرو برد بقصد شستن بالا کند بنیّت اینکه اوّل مرفق شسته شود تا سر انگشتان و بعد از آن دست
چپ را بهمین نحو و لکن زیاد در آب نگاه ندارد که بعد از تمام شدن غسل آب تازه بر آن صادق آید تا اینکه
مسح عیب نکند و بهر حال ملاحظه ترتیب نماید پس اگر کسی رو و دستها را یکدفعه بشوید صحیح نیست بلی هرگاه
بقصد وضو جمیع این اعضا را در زیر آب جاری نگاه دارد که دفعةً همه را آب فرو گیرد غسل وجه بعمل آمده
و اگر دفعهٔ ثانی باز چنین کند غسل دست راست بعمل آمده و اگر دفعهٔ دیگر چنین کند غسل دست چپ بعمل آمده و مسح
را باید بتری دست چپ کند با ملاحظهٔ آنکه مکث زیاد نکرده باشد در آب که آب جدید حاصل شود و هرگاه دفعةً
فرو رود در آب بقصد وضو غسل رو بعمل آمده و اگر دفعهٔ ثانیا فرو رود باین نیّت غسل دست راست بعمل آمده و اگر ثالثا
فرو رود غسل دست چپ بعمل آمده و هرگاه در دفعهٔ اوّل که فرو رفت و غسل وجه بعمل آمده دست راست را اوّل بیرون
بکند بقصد وضو و بعد از آن دست چپ را غسل اعضا بعمل آمده و هرگاه در میان آب جاری که آب بر جمیع اعضا جاری
میشود نیّت کند که جریان اوّل از برای شستن رو باشد و بعد از آن برای دست راست و بعد از آن برای
دست چپ با قصد ترتیب در اجزای هر عضو نیز هم کافیست و از شهید در ذکری ظاهر میشود که همین قصد در
آب ایستاده کافیست و بهمان نیّت ترتیب حکمی اکتفا میکند و اینرا ترتیب حکمی میگویند و از تحریر ظاهر میشود
عدم اکتفا و اولی اعتبار فعلیّت ترتیبست پس در اینصورت هرگاه اعضا را حرکت بدهد بترتیب بقصد وضو کافیست
و در اینصورتها با آب دست راست هم مسح میتوان کرد بشرطیکه مکث طولانی نکند و بمجرّد صدق تحقق غسل عرفا
دستها را و سر را بیرون بیاورد بدانکه عمده در این باب ملاحظهٔ صدق غسلست با نیّت و ملاحظهٔ ترتیب فعلی
یا حکمی بنا بر قول بآن و ملاحظهٔ عدم اخلال بموالات و عدم مسح بآب جدید و فروع مسئله بسیارست لیکن این
اصول را باید درست دانست و فروع را بر آن متفرّع کرد و بهر حال ظاهر اشکالی در اکتفا بوضوء ارتماسی فی الجمله
نباشد و اشکالی هم نباشد چنانچه از تذکره و تحریر و ذکری و غیر اینها ظاهر میشود مس هرگاه کسی اعضای وضو را
شسته باشد بدون قصد وضو آیا جایزست که نیّت وضو کند و بهمان آبی که در اعضا هست غسلات وضو را
بعمل آورد باین نحو که دست بمالد از رستنگاه مو تا بذقن و همچنین از مرفق تا سر انگشتان بنحوی که در وضو مقررست
ج بلی ظاهر صحّت وضوست هرگاه اینقدر آب در عضو هست که مسمّی غسل بعمل می آید و آب جاری میشود بر عضو هرگاه

کسی با آب نجس وضو بسازد یا غسل کند و نماز کند چه حکم دارد ج هرگاه عالماً و عامداً کرده طهارت و نماز او
باطلست و واجبست تطهیر بدن و اعادهٔ وضو و غسل و نماز خواه وقت باقی باشد یا نه و هرگاه عالم
بود بنجاست و فراموش کرده مشهور در این باب نیز وجوب اعادهٔ وضو و نماز هر دو است مطلقا و دلالت میکند
بر آن موثقهٔ عمار و مرسلهٔ اسحق ابن عمار عن الرجل عن الصادق ع یجد فی انائه فارة و قد توضا من ذلک
الماء مرارا و غسل منه ثیابه و اغتسل منه ثیابه ثم فعل ذلک بعد ما رآها فی الاناء فعلیه ان یغسل ثیابه و یغسل
کلما اصابه ذلک الماء و یعید الوضوء و الصلوة و ان کان انما رآها بعد ما فرغ من ذلک و فعله فلا
یمس من الماء شیئا و لیس علیه شیء لانه لا یعلم متی سقطت فیه ثم قال لعله ان یکون انما سقطت تلک الساعة
التی رآها علیه و صحیحهٔ علی بن مهزیار نیز در حکایت مکاتبهٔ سلیمان ابن رشید و اما هرگاه جاهل
بود بنجاست پس ظاهر صدوقین و مفید و شهید در دروس و ذکری و صریح علامه در تحریر وجوب اعاده است مطلقا
و شیخ در مبسوط و نهایه و ابن براج قایل بتفصیل شده اند که هرگاه وقت باقیست نماز را اعاده میکند
و الا فلا و این مذهب از ابن جنید نیز نقل شده و اما در تطهیر بدن و اعاده طهارت پس آن لازمست بر همه
این اقوال و ابن ادریس قایل شده باینکه واجب نیست بر جاهل اعادهٔ نماز و طهارت هیچکدام نه در وقت و نه
در خارج آن و لکن بعد ترجیح این قول تقویت قول شیخ مفید کرده و اظهر در نزد حقیر وجوب اعاده طهارت
و صلوة است مطلقا و دلالت میکند بر آن اخباری که نهی شده است در آنها از وضوء با آب نجس هر چند قایل نباشیم بدلالت
نهی بر فساد زیرا که ظاهر آنها اینست که مجزی نیست نه اینکه مراد مجرد حرمت باشد تا کسی تواند منع کرد تعلق نهی را
بجاهل چون مکلف نیست بدلالت نهی ابر فساد خصوصاً صحیحه ابو العباس در حکم کلب از حضرت صادق که فرموده در جنب
نجس لا یتوضأ لو صلته و اجتنب فضلک الماء چون مستفاد میشود از آن که علت منع همان نجاست است و آن بجاهل
و عالم یکسانست و از موثقهٔ عمار سابقه هم دلالت دارد تعلیل فرموده امام ع سقوط تطهیر و اعاده طهارت و صلوة
در صورتی که پیشتر ندیده بود موش را در آن ظرف باینکه معلوم نیست که چه وقت در آن ظرف افتاده است که باید و فرموده
بعد از استعمال افتاده باشد و نفرموده چون ندیده است بر او چیزی نیست هر چند که معلوم شود که پیشتر افتاده
بنجاست و اما دلیل قول بعدم اعادهٔ طهارت و صلوة اینست که هر چند مسلم داریم که طهارت و صلوة نام
طهارتی باشد که با آب طاهر بعمل آید و صلوتی که با آن طهارت بعمل آمده و الفاظ هم اسامی امور نفس الامری باشد

لکن در امتثال بامر نفس الامری حصول ظن کافیست و الا لازم می آید عسر و حرج یا تکلیف ما لا یطاق و بعد از حصول
امتثال اعاده و قضا محتاج بدلیل است و اینکه میگویند که شغل ذمهٔ یقینیه مستدعی برات الذمة یقینیه است دلیل
ندارد چون اصل برائت ذمه است و دلیلی بر اشتغال ذمه بغیر آنچه ظن حاصل شود باشتغال بآن ندار یم
بلی تطهیر بدن واجبست چون بالفعل یقین بنجاست هست و جواب آن اینست که بلی چنین است و مادامیکه
خلاف مظنون حاصل نشده همانچه کرده کافیست و لکن بعد ظهور حال معلوم میشود که طهارت و صلوة نفس
الامری از او فوت شده خصوصاً بنا بر اینکه الفاظ نام عبادات صحیحه باشد بلکه در صورتی که نام اعم باشد
چنانکه مختار ماست هم آنچه مطلوب شارعست جامع شرایط صحت است و ثمرهٔ نزاع در مجهول الحال ظاهر
میشود مادامیکه مجهولست و در مثل جائیکه کسی نذر کند که بمصلی چیزی بدهد یا مثل اینکه بگویند هر کس
نماز میکند حکم باسلام او میشود و امثال اینها پس هرگاه کاشف بعمل آید که طهارت و صلوة نفس الامری بعمل
نیامده صادقست بر او که نماز او فوت شده و اخبار صحیحه که دلالت دارد بر اینکه هر کس از او نمازی فوت شده
باید قضا بکند شامل آنست و هرگاه قضا واجب شد اعاده هم واجب خواهد بود بطریق اولی و بسبب عدم قول
بفصل و اخباری که دلالت دارد بر اینکه هرگاه کسی نمازش بدون طهور باشد باید قضا کند هم شامل
آنست و منع اطلاق فوت نماز و طهارت در این مسئله بنصورت بسبب صدق امتثال بیجا و درست و اما دلیل
قول بتفصیل پس در نظر ظاهر حقیر در نظر نیست الا مقایسه بحال النجاست بدن و ثوب بنا بقول بتفصیل در
آنجا و آن قیاسیست مع الفارق و تمسک بآن راهی ندارد ش هرگاه کسی ببیند که امام جماعت با آب نجس
وضو ساخته بگمان طهارت و با آب غصبی بگمان اباحت باو میتوان اقتدا کرد یا نه ج در صورت جهل بغصب وضوی
امام صحیحست و باو نماز میتوان کرد چون دلیل بطلان وضو با آب غصبی یا اجتماع امر و نهی است چنانکه مشهور
علمای ما گفته اند یا اجماعی که سید در ناصریات ادعا کرده و در صورت جهل به بودن آب مال غیر نهی متعلق
بمکلف نیست و همچنین ظاهر دعوای اجماع هم در غیر صورت علم بغصب معلوم نیست و اما در صورت جهل بنجاست پس
جایز نیست اقتدا با وجود انکه ماموم علم دارد ببطلان وضوء او و اینکه او بی وضو نماز کرده هر چند قایل باشیم که
بر خود امام اعاده واجب نباشد بعد از ظهور حال و این منافاتی ندارد باینکه هرگاه بر ماموم معلوم شود بعد از

بعد از نماز که امام بی‌طهارت بوده یا فاسق بوده بر او اعاده لازم نیست والله العالم بالصواب بسم الله
الرحمن الرحیم کتاب الصلوة س در رکعتین اولیین اخفاتیه هرگاه مأموم قراءت امام را نشنود
واجبست سکوت و استماع آیا جایزست تسبیح ج ظاهرا واجبست استماع و جایز نیست تسبیح نظر باطلاق آیه و صحیحه
زراره و فحوی روایة عبید بن زراره س هرگاه مسبوق در رکعت ثانیه خود فرصت قراءت سوره و قنوت با امام نداشته
باشد بلکه یکی از این هر دو از برای او میسر شود کدام را اختیار کند ج چون اظهر در نظر حقیر وجوب قراءت سوره است بر مأموم
در رکعتین اولیین خود اگر مسبوق به سه رکعت باشد و اظهر وجوب سوره است با حمد و از صحیحه زراره
بر میآید که هرگاه مهلت نشود اکتفا میکند بحمد و لازم این میافتد که ترک السورة بجهة ادراک امام در رکوع
توان کرد پس ترک قنوت بطریق اولی و امر دایر شود ما بین ترک واجب و مستحب پس ترک مستحب معین است لکن
اشکال در اصل وجوب ادراک امام است در حال رکوع مطلقا حتی در حال عذر و ترک واجب از برای ادراک
متابعت امام محل اشکال است خصوصا اینکه شهید در ذکری مطلق میفرماید که هرگاه مأموم پیش افتد از امام
بعد اقتدای بامام باید آن فعل را بجا آورد و خود را با امام برساند خواه عمدا پیش افتاده یا سهوا یا بجهة
عذری مثل اینکه ازدحام صف مانع شود از سجود تا امام برخیزد و مثل آن از سوره که اقتدا کردن فوت نمود
بفوت شدن رکنی از نماز و بیشتر از رکنی در نزد ما که عبارت مشعر بدعوی اجماعست پس بنا بر این جایز باشد بجا
آوردن سوره بلکه قنوت نیز هر چند رکوع را با امام در نیابد و لکن اظهر در نظر حقیر اینست که ترک سوره را بجهة
ادراک رکوع توان کرد هر چند مستحب رکوع باشد بملاحظه صحیحه زراره و لکن حمد را تمام کند هر چند رکوع با امام
در نیابد بهر حال مراعات سوره مقدم است بر قنوت س هرگاه مسبوق تشهد را فراموش کرد که در رکعت دوم
امام بخواند ~~و با امام بخواند~~ و با امام برخیزد و در قیام بخاطر آید اگر بر گردد با امام نمیرسد آیا قصد انفراد
بکند یا نه ج بلی واجبست که بر گردد و تشهد را بخواند و قراءت یا تسبیح و رکوع و غیره را بجا بیاورد هر چند
بامام نتواند رسید و رکنی هم در میان گذشته باشد و در هر جا ملحق میشود خوب است و قصد انفراد در کار
نیست س هرگاه جمعی داخل مسجد شوند و جماعت اول فارغ شده باشند و صفوف متفرق شده باشند
و لکن بعضی به [illegible] باشند و اراده جماعت داشته باشند خواه با جماعت اول یا بر اسه آیا اذان ساقط میشود

یا نه ج بلی اذان و اقامه هر دو ساقط چون ظاهر روایت ابی علی صراف هم اینست که همینکه بعضی نشسته اند کافیست
در سقوط و لنشستن بعضی یک نفر نیز صدق میکند و در روایت ابی بصیر که معیار سقوط را عدم تفرق صف
قرار داده اند دلالت بر اینمطلب هست زیرا که مدلول آن اینست که مادامی که همه صفوف متفرق نشده ساقط
میشود چنانکه نفی جنس صف بنفی جمیع افرادست انتفاء هر یک از صفوف هم بانتفاء همه اجزاء آنست زیرا که کاهست
که صدق صف بر یکنفر هم میشود چنانکه در جائی تنگی که عرض آن بقدر یکنفر باشد و طول آن بقدر صد نفر و سر آن
در محاذی قبله باشد بر هر دو صادقست که صف است و چون در معنی صف مساوات معتبر است چنانکه در صف قدمین
در حال قیام مذکورست کاهست که گاه تسویه با مجرد امام کافیست در صدق صف که مأموم دیگر نباشد و مفهوم
روایت دیگر ابی بصیر هم دلالت بر مدعی دارد چون مقتضی آن اینست که هرگاه متفرق نشده است ساقط نمیشود بلی این
یکنفر که باقی مانده صادق است که هنوز اخیرا مفارقت نکرده اند و آخوند ملا محمد باقر مجلسی این حکم را بفتوی
اصحاب داده است چنانچه از حاشیه تهذیب منقولست و بهر حال فرقی نیست ما بین اینکه آن شخص که باقی مانده مشغول
بتعقیب باشد یا نه و روایت ابی علی دلالت بر اعتبار آن ندارد چنانکه پوشیده نیست س هرگاه در بین نماز از برای
امام حدثی رو داد که بداند که مبطل نماز هست یا نه و قرار دهد که نماز را تمام کند و اعاده هم کند آیا در اینصورت
بر او واجبست که بمأمومین بگوید که من نماز را اعاده میکنم شما هم اعاده بکنید یا نه ج هرگاه جهلا و یا بطال از راه
جهل بحصول آنچه آنرا مبطل میدانسته یا بسبب اینکه آیا این فرد از افراد آنچه که مبطلست هست یا نه نماز او صحیح است
و اعاده هم ظاهرا در کار نیست و نه اعلام مأمومین و هرگاه از راه جهل باین باشد که آنهم یکی از مبطلاتست
یا نه و تقصیر هم در اخذ مسائل نکرده باز بنا بر احتمال کذا در مثل سابق است و اگر بسبب تقصیر در اخذ مسائل شده
پس نماز او باطلست بلکه قابل امامت هم نیست هرگاه مأمومین او را باینحال شناخته باشند و بهر حال هرگاه اینشخص نماز را
تمام کرد و در نماز مأمومین نقصی در نظر خود شان نسبت بخود شان حاصل نباشد نماز مأمومین صحیح است
و بر امام هم لازم نیست که اعلام ایشان باین حال بکند س فرموده اند که هرگاه کسی پیش از صبح برخیزد و بقدر وتر
وقت باشد و آنرا بجا آورد ثواب نماز شب را دارد آیا قضاء نماز شب را او ساقطست یا نه ج ظاهر عدم سقوط قضا است
بجهة عمومات بلکه دور نیست که قضاء شب را بکند و قضاء وتر را هم ثانیا بکند چنانچه روایت معتبری اشعار بان دارد
و ظاهر اینست که مراد از وتر در این اخبار شفع و وتر هر دو باشد و محتملست که وتر تنها باشد س هرگاه شخصی در

حال قیام یقین کند که قبل از قیامی که در اینمشغول است جزئی از اجزای نماز را ترک کرده است اما نداند که تشهد است
که ترک شده باشد یا سجده واحده چکند ج ظاهر اینست که باید بنشیند و یکسجده و تشهد را بعمل آورد چون یقیناً
جزء واجبی فوت شده و براءة ذمه این حاصل نمیشود الا باتیان هر دو خصوصاً بملاحظه اینکه یکی از محتملات
حدیث لا سهو فی سهو اینست که شکی در سهو نمیباشد پس لازم نیست که حکم شک در آن جاری شود و یکی از احکام
شک آنست که از محل خود که گذشت اعتبار ندارد پس هرگاه ازین حکم شک دست برداشتیم میماند یقین بنسیان احد امرین
با بقاء محل پس باید نشست از برای تدارک احد امرین جزماً و بعد از انکه نشست الحال بر او صادق است که هم شک در
سجده در تشهد و الحال شامل اینست که موضع هر دو باشد پس هر دو را بجا میاورد و محتملست که نظر باصل برائت چون
نفس الامر بیش از یک جزو از او فوت نشده و اصل عدم زیادتی تکلیف مخیر باشد ما بین اتیان بهر یک که خواهد پس اگر سجده
بجا آورد ثانیاً تشهد را هم باید بکند و بهر حال احوط اینست که بنشیند و هر دو جزو را بعمل آورد و برخیزد و نماز را
تمام بکند س هرگاه کسی قبل از وضع جبهه بر ما یصح السجود علیه بخاطرش آید که یکسجده را از رکعت سابق و در وهم
رکوع از همین رکعت را که میخواهد که سجود آنرا بعمل آورد ترک کرده است تکلیف او چه چیز است ج تکلیف او اینست که
راست بنشیند اگر طمانینه بین السجدتین را بعمل نیاورده بود طمانینه را بعمل آورد و بسجده برود و از برای رکعت قیام
و ما بعد آن از آنچه بجا آورده هم اعاده کند مثل تشهد و قیام و قراءت و برکوع برود و بعد بسجود برود و نماز را
تمام کند س هرگاه یقین کند که سجده اولی رکعت قبل را فراموش کرده مثل اینکه بخاطرش آید که در رکعت قبل بعد از اتمام
رکوع وقتیکه نشست از برای سجده فراموش کرد و سجده اولی را و گمان کرد که یکسجده کرده است پس طمانینه بعمل آورده
و یکسجده که الحال بخاطرش آمده که سجده اولی را فراموش کرده در اینجا باید دو سجده بکند بطریقی که گفتیم و نماز را با تمام
بنهج تمام کند س مرد اجیر میتواند شد از برای زن در نماز و بعکس یا نه و در جهر و اخفات چکند و هرگاه جاهل بمسئله بوده است
و بمقتضی جهر و اخفات عمل نکرده چکند جواب جایز است هر یک از مرد و زن اجیر شوند از برای دیگری و بنای
علم حقیر اینست که مرد نماز صحیح خود را از برای زن بکند و زن مراعات جهر و اخفات را بکند در وقتیکه از برای
مرد میکند و جهر را در جائی بکند که نامحرم صوت او را نشنود و جاهل در مسئله که جهر و اخفات در غیر اجیر معذور است
و اما اجیر پس اگر مستاجر هم جاهل است بمسئله مذکوره ظاهر اینست که صحیح است و هرگاه عالم است بمسئله و باعتقاد
این میدهد که [illegible] جهر و اخفات خواهد بود که خالی از اشکال نیست و در نیت که صحیح باشد یا ثبوت خیار
عیب و خیار فسخ بهجی له در خیار عیب ثابت س نماز و روزه استیجاری در سفر جایز است و در سفر معصیت جایز است

جایز است یا نه ج در سفر صوم استیجاری صحیح نیست و نماز استیجاری صحیح است تمام را در سفر تمام میکند و قصر را قصر بنا بر آنکه
عکس را هم بعکس میکند و اما سفر معصیت هر چند روزه در آن جایز است و نماز تمامست لکن سفر معصیت فسق است و اجیر
باید عادل باشد هرگاه مستاجر با علم بمعصیت و فسق اجیر کرده در صحت آن اشکالست و اما هرگاه مستاجر
باعتقاد عدالت داده و او در نزد خود و خدا معصیت کرده نماز صحیح است و روزه صحیح است س نظر بحدیث توقیع
صاحب الزمان ع هرگاه کسی دو رکعت نماز عصر کرده باشد و جزم کند که نماز ظهر را دو رکعت کرده هرگاه
منافی بین الصلوتین بعمل نیامده میتواند عدول کند و این دو رکعت را تتمه ظهر قرار دهد و ثانیاً
نماز عصر را بکند آیا در اینصورت جایز است که بالمره دست از رکعت ظهر بردارد و عدول کند بنیت ظهر
و همین نماز را تمام کند و بعد از آن نماز عصر بکند یا نه ج کسی که عمل باین حدیث میکند جایز نیست که
چنین کند بلکه بمقتضی حدیث عمل میکند و اظهر در نزد حقیر اینست که عمل باین حدیث شریف جایز است و
اولی عدول است بر فرض تسلیم که شامل چنین جائی باشد مخصصست باین حدیث شریف س هرگاه کسی نماز
ظهر و عصر را بکند و جزم کند که یکی از آنها را سه رکعت کرده چه کند ج ظاهر اینست که لازم است که هر دو
نماز را اعاده کند و احادیث عدول و احادیث ملحق کردن رکعت دیگر در صورتیکه منافی بعمل نیامده
هیچ کدام شامل ما نحن فیه نیست س هرگاه زن حایض باشد و زلزله شود آیا واجبست بر او نماز بعد
رفع حیض یا نه ج هر چند وقت نماز زلزله موسعست مادام العمر لکن چون در حین زلزله آن زن مخاطب
بنماز نبوده بلکه مخاطب بترک نماز بوده دلیلی بر وجوب آن بعد رفع حیض نیست مثل اینکه در حال جنون
زلزله حاصل شود و بعد مجنون عاقل شود و اینکه بر زن واجبست نماز ظهر هرگاه در آخر روز پاک
شود بجهة آنست که وقت نماز مطلق سبب وجوب است نه محض دلوک یعنی دخول زوال بخلاف نماز
زلزله که سبب وجوب آن دخول زلزله است و آن سبب در وقت عدم تکلیف حاصل شده و از قبیل وقت
نماز ظهر است نسبت بحال کسی که قبل از بلوغ یا در حال جنون تمام شده و همچنین خسوف و کسوف در حال حیض
یعنی وجوب قضا بر او متعلق نمیشود اما اگر فرض شود که در اثنای کسوفین طاهر شود و ممکن باشد
غسل یا تیمم و ادراک نماز پس بر او واجب خواهد بود مانند نماز ظهر س هرگاه کسی در رکعت سیم
در حال قیام یقین کند که دو سجده از او فوت شده و شک کند که آیا دو سجده از یک رکعت است

شده یا از دو رکعت چکند اصل برائت و استصحاب و عموم الصلوة علی ما افتتحت علیه و اینکه ظاهر عدم ترک
سجده تین ست با هم مرجح اینست که از یک رکعت بنا باشد که ترک رکن شده باشد و چون استصحاب حکم شرعی ظاهرا
حجت ست یعنی آنکه استصحاب مثبت حکم شرعی باشد چنانکه استصحاب طهارت مثبت عدم ناقضیت مذی ست
پس این استصحاب مثبت این میشود که بگوییم از دو رکعت ساقط شده باینمعنی که حکم آنرا در آن جاری کنیم
هرچند ممکن ست که گفته شود که استصحاب صحت نفی حکم ترک را میکند نه اثبات عدم تحقق ترک رکن را در
واقع و نه کون هر یک از دو سجده در رکعتی علیحده و اصل هم نسبت بهر دو مساویست یعنی اصل عدم نه اصل برائت
پس محتملست که بگوییم نماز صحیح باشد و قضا سجده سهو هم بر او لازم نباشد چون وجوب قضا تعرض
جدیدست و دلیل قضا سجده سهو هم افاده بیش از وجوب آنها را در صورت علم بسقوط سجده منفردا
نمیکند پس چه شود که نماز صحیح باشد و بر او چیزی لازم نباشد در اصل عدم صحت و استصحاب شغل ذمه
و عدم تحقق عبادت مطلوبه معارضند با آن اصل و استصحاب و ظاهر عموم نمیکند خصوصا بملاحظه
آنچه در روایات وارد شده ست و فقیه اجتهاد میکند و حیله میکند نماز خود را باطل نمیکند و لکن
چون در نفس الامر دایرست از این شخص در میان دو امر لا غیر یعنی سقوطها مجتمعا و سقوطها منفردین و ان
مرجحات که ذکر کردیم مرجح حصول دو یمست پس منحصر میشود در اینکه حکم آنرا بعمل آورد و قضا دو سجده را
بعد از نماز بکند یا دو سجده سهو بلکه با دو میاید بر ما اینکه قضا کردن سجده هر دو متفرع ست بر اینکه
ترک سجده در دو یم مشکوک فیه نیست و چون در قیام ست از محل تجاوز کرده ست پس عود صورة ندارد
و لکن ما پیش گفتیم در اینمسئله که بگوید نماز را فراموش کند و شک کند که آیا سجده بود یا تشهد اینکه این از باب
شک متعارف نیست که شک مطلق باشد بلکه شک مقیدست یعنی شک داریم که در رکعت اخری یکسجده
بعمل آورده ایم با ترک آن دو رکعت ولی یا ترک کرده ایم با فعل آن در رکعت اولی و آنچه معهودست در مسائل
شک حکم بعدم وجوب عود در صورت تجاوز از محل وقتی ست که شک کنیم در فعل و ترک آن مشکوک
فیه بعنوان اطلاق پس بنا بر این داخل مسئله شک نیست که عود لازم نباشد و همچنین بر این استدلال که
کردیم ترجیح دادیم که سجدها از دو رکعت فوت شده پس بنا بر این میشود که یکی از دو سجده از رکعت دویم
سهو شده و محل آن باقیست پس باید عود کند و یکسجده را بجا آورد و یکسجده را بعد از نماز قضا کند یا سجده

سهواً

سهواً اشکال سابق هم اینجا نیز وارد میاید که حکم بعود در اجزاء منسیه قبل از دخول در رکن ما بعد دلیل آن شامل
این سهویست که از استصحاب آنرا پیدا کرده باشیم بلکه ظاهرست که در سهو معینی و دفع آن بانضمام است که ترجیح ترک
سجدتین منفردتین مستلزم اینمعنی میشود چون امر منحصرست بین الامرین لا بد باید بمقتضای هر یک عمل کرد بلی در
اینمقام اشکال دیگر هست و آن اینست که ترک این شخص در اینمعنی مستلزم شک ست در ما بین یک و دو باعتبار
اینکه یا هست که دو سجده مجتمعین فوت شده باشد و رکعت باطل شده باشد پس این شخص شاکست در بجا آوردن
دو رکعت همچنانکه در شک رکوعها نماز آیات هر گاه کسی شک کند ما بین اقل و اکثر بنا را باقل میگذارد مگر در جاییکه
مستلزم شک میان رکعتین باشد کما قلت یا دو یم مثل اینکه شک کند که رکوع پنجم رکعت اولست یا ششم که در مسئله
اول رکعت دو یمست و ممکنست دفع این باینکه این شک حقیقة بر میگردد و بعد تامل باینکه میانه بکند و بخلاف
ما که در اینجا جزما دو رکعت بعمل آمده و لکن شک در تحقق جزئی از اجزاء یکی از آنهاست و احتیاط در اینست که بعد از
عمل بمقتضای آنچه ترجیح دادیم از صحت نماز و لزوم عود بسجود و بجا آوردن یکسجده و برخواستن و تمام کردن و قضا
کردن یکسجده یا سجده سهو و اینکه اعاده هم بکند و در اینمقام سخن دیگر هم هست آن اینست که امر دایر است میانه سه
امر یکی آنکه دو سجده از رکعت اول فوت شده دو دویم آنکه هر یک از آنها از رکعتی علیحده فوت شده باشد سیم
آنکه در هر یک از آنها رکعتی علیحده فوت شده باشد و احتمال بطلان نماز در صورت اولست و در صورتین اخیرتین
هر دو ممکنست صحت بجهة آنکه محل تدارک نگذشته پس اگر هر دو با هم از دو رکعت دویم فوت شده باشد با بقاء محل صحت است
چون محل عود باقیست و مؤید ترجیح آن احتمال آنکه ظاهر اینست که تا رکعت اول را صحیحا بجا نیاورده باشد بدویمی منتقل
نشده ست و لکن آن معارضست باینکه ظاهر اینست که دو سجده با هم ترک نشده باشد پس میتوان گفت که حیث امر دایر است
میان این دو وجه صحیح مخیر باید شد میان اینکه عود کند و دو سجده را با هم بعمل بیاورد و نماز را تمام کند و اینکه بر گردد
و یا سجده بکند و سجده دیگر را قضا کند بعد از نماز با سجده سهو پس اظهر همانست که پیشتر ترجیح دادیم در صورت احتیاط
اعاده کند هر گاه شروع کرد در سجده رکعت دویم و یقین کرد که یک رکوع آن فوت شده و شک دارد که آیا از رکعت
اول فوت شده یا دویم چکند هرچند اصل تاخر حادث در اینجا وجهی ندارد در نفس سقوط که سقوط در اخری شده باشد
بجهة آنکه معارضست با اصل تاخر رکوعی که بعمل آمده میگوییم که نسبت شک رکوع برکعتین مساویست بجهة آنکه
مفروض اینست که ترک یک رکوع نفس الامریت و اما عمدا نماز اینست یا آن و نسبت ارتکاب مکلف بهر یک از آنها علی السویه ست

مکر اینکه کسی بکوید که عوض حالتیکه منشا ترکت از غفلت و بیخبری اصل تا آخر آنست و آنهم نفعی ندارد و چون
ملاحظه التفات و غفلت خاص که سبب یک از التفات هم مثل خود التفات و لکن میکوییم استصحابا و اصل برائت
و عموم الصلوة علی ما افتتح علیه و اینکه وارد شده است در اخبار که فقیه باید اجتهاد کند و نماز خود را
باطل نکند اقتضا میکند که بنا را بر این بگذاریم که دو رکعت دویم ترک شده و چون مادامیکه داخل سجده
دویم نشده موضع تدارک آن نگذشته علی الاقوی زیرا که معیار بطلان در مسئله لزوم تعدد رکعت و
بدون آن تعدد رکن لازم نمیاید پس برکرده و رکوع را بجا آورده و سجده رود و احتیاط در اینست که اعاده هم
بکند س کسی که در نماز سر بسجده گذاشت و بعلة آنکه تاریک بود و مکان سجده را نمیدید یا میدید و چنین اتفاق
افتاد که اصل جبهه بموضع سجود نیامد از طرف لبنا یا یمین جبهه بموضع سجود آمد در همان حال سر خود را
قدری برداره و عین جبهه را بموضع سجود گذارد تا نماز او باطلست یا نه ج نماز صحیحست و بهتر اینستکه جبهه را
برندارد بلکه همینا نکه هست جبهه را بکشاند تا بر ما یصح السجود قرار کیرد س این ضعیف از مکان که الحال مسکن
دارم تا انجاکه قبل ازین توطن داشتم تخمینا هفت فرسخ است و در انجا بار رفتار دارم لیکن قطع نظر از سکنا
انجا نموده ام کاه اتفاق افتد که بانجا میروم نماز را تمام بجا آورم یا قصر ج اظهر آنستکه هرکاه قصد اقامه در انجا
نمیکنی باید قصر کرده هم در راه و هم در انجا و هرکاه قصد آنکه در انجا ده روز بمانی تمام بکن هم در راه و هم در انجا هم
و لکن احوط اینست که در صورت عدم قصد اقامه قصر کن و هم تمام بقصد قربت اکثر عوام نماز های جهریه بوهمیت
اخفات مینمایند و حال اینکه شنیده اند که باید کدام را جهر و کدام را اخفات کرد و در اینصورت نماز ایشان چه صورت دارد
ج اظهر اینست که نماز ایشان باطلست س خواه زن در دست شوهر خواه مرد نماز نکند صحیح است یا باطل ج واجبست بپوشند بلکه
از شوهر خواه مخصوصا در حال نماز ولکن حکم ببطلان نمیکنم و مراد از بدن در انجا رو و کفین و قدمین است و اما اکر
سایل اختفا او باز باشد نماز او باطلست هر چند هیچکس در انجا نباشد س جواب سلام تارک الصلوة را ندادن و سایل تارک الصلوة
راندن چه صورت دارد ج ترک جواب صورت ندارد و همچنین راندن مطلق سایل خوب نیست مکر از باب نهی از منکر یعنی هرکاه
داند یا مظنه کند که راندن سایل باعث توبه و باز کشتن او میشود باکی نیست س مسافر هرکاه در مقام اقامت عشره قصد نماید
که انجا نیز قصد اقامه دارد و مابین مقامین مسافت نباشد حکم مابین منزلین چه صورت دارد جواب تمامست سؤال
هرکاه کثیر السفر در بلدی قصد اقامه نماید در سفر دویم تمام کند یا نیم جواب اظهر اینست و احوط اینست که در دو جمع

مابین قصر و اتمام

مابین قصر و تمام س سفرها از ذهاب و ایاب یکی شمرده میشود یا نه ج اظهر در نظر حقیر اینست که ذهاب با ایاب ضم شود ما قصد
مسافت س شخصی مطهر و بهمان تطهیر نماز صبح و ظهرین و مغرب را کرده و محدث شد و بعد وضو ساخت و نماز
عشا را کرده و بعد متذکر شد که خللی در یکی از این دو وضو واقع شده است اما شک دارد که آیا در وضوی صبح و ظهرین
و مغرب یا در وضوئی که از برای عشا ساخته است بخواستن نماز ها اعاده کرده سوای نماز عشا او را چه باید کرد
ج ظاهر اینست که باید قضای نماز صبحی و مغربی و دو نماز چهار رکعتی بکند مخیر است مابین جهر و اخفات و هرکاه وقت
عشا باقیست در این دو نماز نیت ادا و قضا نکند بلکه قصد ما فی الذمه کند که اکر عشا فوت شده ادا باشد
و اکر ظهرین فوت شده قضا باشد و این داخل مسئله شک در حصول نماز در وقت نیست که معین باشد و عشا را بجا آورد
و لکن در اینجا میتوان کفت که معلوم نیست که شغل ذمه بر بیشتر از احدی حاصل شده باشد پس مخیر است مابین
تدارک آن چهار نماز و این یکنماز و لکن احوط اینست که کفتیم و از آن اینست که پنج نماز را تمام بجا آورد و اینهم در
خارج وقت بنیت قضا و اعید در وقت بنیت ادا س میتواند مصلی نماز قضای یومیه را بجماعت بکذارد
یا نه ج بلی میتواند بجماعت بکند س کسی که طمانینه مابین سجدتین را فراموش کرده و قبل از رکوع رکعت دیکر
بخاطرش آید و لنشست نماز و طمانینه را بجا آورد یا باید یک سجده دیکر بکند یا نه ج بلی باید بکند س مصلی آخر
وقت یقین نمود که بیش از چهار رکعت نماز میتواند کذارد و نماز عصر را مقدم داشت بعد از فراغ از نماز مشخص شد
که آفتاب باقیست بمقدار چهار رکعت یا سه رکعت چه کند ج ظاهر اینست که هرکاه یک چهار رکعت بکند بقصد قربت
کافی باشد باین معنی که منظور او این باشد که خدا و ندا اکر عدول جایز است باشد ابراء ذمه اکر در مظهر باشد و اینکه کافی
میکنم عصر باشد اکر عدول جایز نیست انکه کردم عصر باشد و آن قضا ظهر باشد ج جرابی که ساق او کوتاه باشد
و کسی فراموش کرده و در حال نماز نکنده باشد آیا نماز او صحیحست یا نه و مراد از کوتاه بودن ساق اینست که ساق را
بپوشاند هر چند ساقش بلند باشد و برکشته باشد یا اینکه من اصل ساق کوتاه باشد ج آنچه از سؤال اول جواب هم میاید اینست
که حکم ببطلان نمیکنم و جواب از ثانیه اینکه ظاهر اعم هر دو است س هرکاه نماز کذارنده در حال نشسته ندانند
که نماز برای سجود نشسته یا اینکه از برای کمال نفسی در پیش رویش کذارده و خوف در دیدن آنرا دارد نشسته باید
باید آنچه از کار و اعمال مشکوک بعمل آورد یا سجود نماید ج بلی باید افعال مشکوکه را بعمل آورد کمحل آن نگذشته است

بجا آورد حتی رکوع هم بجهة انکه سقوط حکم شک وقتی است که داخل بفعل دیگر از افعال نماز شده باشد و در اینجا
معلوم نیست س هرگاه ظالمی عمارت مشتمل انمشاهد نماید فرشی از او در اینمکان باشد بران نماز چه صورت
دارد ج مادامیکه علم بحرمت مکان و فرش حاصل نشده جایز است نماز در آن س شخصی که نماز قضا بر ذمه دارد
نماز یومیه را در اول وقت میتوان نمود ج اظهر جواز کردن نماز حاضره است در اول وقت هرگاه کسی در بین
نماز یقین کند که واجبی از واجبات نماز را فراموش کرده و شک دارد که کدام یک از واجبات بوده چکند ج هرگاه
اجزائیکه شک دارد در میان آنها تدارک آن مستلزم زیادتی رکن نمیشود برگردد و از اول محتملات بکرد
وما بعد از آنها همه را بعمل آورد مثلا در حال قیام شک کند که آیا حمد را فراموش کرده یا یکسجده از همین رکعت
گذشته بود یا تشهد آن در اینجا برگردد و یکسجده بکند و برخیزد و اما هرگاه شک دارد که قراءت بوده
یا دو سجده یا یکسجده یا تشهد در اینجا نماز باطل است چون تدارک قراءت وما بعد آن مستلزم تکرار رکن است
جز ما که آن رکوع باشد و شاید در اینجا احتمال تعدد رکن لازم بیاید که دو سجده باشد و در صورت
احتمال التعدد در رکن اشکال است و از این باب است اینکه شک دارد که آیا یکسجده بود یا دو سجده یا تشهد که تدارک
دو سجده وما بعد که در آن تکرار رکن بهم رسیده و دور نیست که حکم بصحت شود خصوصا بملاحظه استصحاب
وعموم الصلوة علی ما افتتحت علیه و اینجا محقق است از فتاوی علما اینست که زیاد کردن رکن یا ترک کردن آن عمدا
یا سهوا مبطل نماز است و اما کردن نکاری که محتمل باشد بسبب آن تعدد رکن پس دلیلی ندیدیم که دلالت کند بر آن
و احوط اینست که اتدارک در اینصورت اعاده هم بکند س در عبادت استیجاری نیت تقرب بچه نحو باید کرد آیا
باید که نیت کند که این فعل را میکنم لتقرب المنوب عنه فقط بالحصول القرب له و له معا اگر شخصی باید نیت تقرب
از برای خود داشته باشد مشکلست از نظر باینکه با وجود اجرت گرفتن نیت تقرب مشکل متحقق شود و اگر هم
شود خلوص مشکلست آیا هرگاه در وقت قصد تقرب بخدا بخواطرش میرسد که باعث و داعی لزوم فعل بر گردن
من اجرت گرفتن است و در حالتیکه آن عبادت را میکند قصد تقرب نیز دارد و همچنین کافیست یا از این ضمیمه باید
خالص باشد ج ... گاه آلهی بحل بیت شکی نیست که در وفای بقصد اجاره که واجب است از واجبات ثواب هست و اگر چه وجوب
معنعوامدلس رحیثیت وفای اجاره قصد تقرب بجهت خوف خالص بی اشکالست چون بدلیل ثابت شد جواز جنب

عبادتی وا زحیثیت

عبادتی و از حیثیت خود فعل ثواب از برای منوب عنه منظور دارد که قرب از برای او حاصل شود بلکه امید
انکه از خود فعل بهره باو برسد ضرر ندارد چنانکه از اخبار استیجار و غیره ظاهر میشود بلکه ظاهر میشود که شاید
ثواب از برای او باشد و کمتر از منوب عنه س هرگاه مصلی در فعلی از افعال واجبه نماز شک نموده شروع در فعل
مشکوک فیه نماید در اثنای آن غلبه ظن یا یقین بهم رسد که مشکوک فیه را بعمل آورده است صورة صورتین را بیان فرمایید
ج در صورت اول خواه یقین حاصل شود یا ظن دست بردارد از آن فعل ما بعد را بعمل آورد و اما در صورت دوم
اعتنا بشک نکرده هرگاه عالم بود تکلیف او اینست که برگردد و فعل مشکوک فیه را بعمل آورد و مخالفت حکم الهی کرده و داخل
واجب دیگر شده و آنفعل منهی عنه را بوده و ظاهر اینست که کردن چنین فعلی مبطل نماز باشد بجهت انکه برخواندن مطلق
دعا و ذکر در حال نماز چنین دعا و ذکری که خدا نهی کرده دلیلی نیست و هرگاه سهو کرده و بعد ظن یا یقین حاصل شد
بر فعل مشکوک فیه صحیح است نماز و ظاهر اینست که تکرار آن فعل که داخل آن شده هم ضرور نیست بلکه در مثل رکن جایز هم
نیست و همچنین ظاهر اینست که هرگاه در جایی تردی و تفکر بود در آن شک که داخل فعل بعد شد و یقین یا ظن
حاصل شد بصحت فعل مشکوک فیه هم نماز صحیح است و تکرار هم ضرور نیست چنانکه گفتیم س هرگاه مصلی از اول وقت فضیلت
نماز ظهر خواب غلبه نمود و درد سر کسالت و سستی عارض شود یا آن درد سر و کلفت نماز را بجا آورد یا بعد از خواب
ادا نماید ج هرگاه تواند مجادله با نفس کند و نماز را بحضور قلب بکند بهتر و بعد از فریب نخورد و نماز را در وقت فضیلت
بکند و هرگاه او را ممکن نیست اینمعنی نماز را تاخیر کند تا وقتی که با حضور قلب ادا کند س هرگاه یک از املاک قریه مشاعی
عمارت مسکنی از آبا و اجداد در تصرف داشته باشند شخصی وارد مسکن کبار اهل قریه مذبوره بشود از برای نماز
از اولیاء صغار اهل قریه باید مأذون شد یا نه و هرگاه قریه مفروضه مغصوب شود صاحبان آن در اینجا متوطن
باشند اذن کبار در صحت نماز در مسکن کبار کفایت میکند یا نه ج هرکس مسکنی در تصرف دارد خصوصا هرگاه از آباء
و اجداد باو رسیده و متصرفست اذن او در صحت نماز کافیست هر چند آن قریه مشاع باشد میان اهلی ملاک صغیر و کبیر
ضرورتی اذن خواستن از اولیاء صغار و همچنین هرگاه قریه مغصوب باشد متصرفین بحق باقیند و اذن آنها
در نماز کافیست س در قنوت واجبی یا مستحبی آیات قرآنی خواندن جایز است یا نه جواب اظهر جواز است خصوصا آیاتی
که مشتمل بر دعا مثل ربنا آتنا فی الدنیا حسنة تا آخر و امثال آن س در ذکر رکوع و سجود سبک تسبیح عظیمه واجب بعد

میآید یا خیر ج بعمل میآید سؤال امراءة مستأجره از جمله صلوة آداب وضوء و نماز را از زنانه بجا آورد یا
مردانه و همچنین در عکس ماده الاختلافی را بیان فرمائید ج ظاهر اینست که هرگاه زن اجیر شود از برای مرد همان
نمازهای خود را از برآورد میکند واجب نیست که بر نهج مردان کند پس در وضو آبرا بباطن دست نریزد استحبابا
و در رکوع ایشان هم نمیشود بقدر رکوع مرد استحبابا هرچند لازم این افتد که اقل واجب رکوع در بعمل نیامد که
خم شدن بمقدار رسیدن کفین بزانوها باشد و همچنین جایز است که در حریر نماز کند یا در طلا و غیره الکن
هرچند نماز مرد در آنها باطلست و همچنین در صورت عکس که مرد اجیر میشود از برای زن باید مراعات صورت
نماز مردان را کند در واجبات و محرمات و مستحبات و از جمله ملاحظه جهر و اخفات است پس مرد نماز جهر را باید بجهر کند هرچند
بر زن واجب نیست و اما زن هرگاه اجیر شود هم جایز است که اخفات کند در نمازهای جهری و دور نیست که در صورتیکه
که نامحرم صدای او را نشنود در نمازهای جهریه جهر کند بهتر باشد و همچنین در نمازهای اخفاتیه مسئول
اخفات باشد و وجه اینچه گفتیم که هریک از مرد و زن مراعات وظیفه عبادات خود را میکند نه منوب عنه را
اینست که احکام شرعیه تابع مصالح نفس الامریه است و اینچه حکیم علی الاطلاق در اینها عبادات بسبب عبادات
ملاحظه کرده حکمت و مصلحت در همانست پس گوئیم مثلا آدابی که در نماز این حیثیت که نماز است لابست هم و از این
حیثیت است که مرد است ملاحظه کرده راجح در فعل همانست که وضع کرده شکی نیست که مستاجر هم باید اشرف و تمام
و اصلح آنها باشد و این در واجبات و محرمات کمال وضوح دارد مثل نماز در حریر و الحناء بقدر اقل واجب در مرد
س هرگاه مصلی در قنوت یا سجود نماز واجب یا مستحب از آیات قران بقصد دعا تلاوت نماید منشا بطلان
نماز میشود یا نه ج مانعی ندارد سؤال هرگاه مصلی اعراب آخر آیات حمد و سوره یا سایر اذکار واجبه را نداند نمازش
باطلست یا در حالت وقف بسکون میخواند کافیست ج ظاهر اینست که وقف کردن بسکون کافیست در صحت نماز
هرچند نداند که اعراب آخر کلمه چه چیز است بلی اگر خواهد وصل کند باید اعراب را بداند چون وصل بسکون جایز
نیست پس باید بداند که چه نحو باید خواند س هرگاه مصلی کلمه را در قرائت غلط گفته یا درست از مخرج ادا نشده
و در تکرار نیز غلط یا درست ادا نشد آیا در دفعه ثالث فعل کثیر بعمل میآید یا نه ج این فعل را اکثر نمیکنند
بلی اگر این شخص وسواس و کثیر الشک است و مکرر تکرار کلمه میکند ظاهر اینست که تکرار مبطل باشد بجهة آنکه منهی عنه است

و ذکر و قران و دعائیکه در نماز مجوز است منصرف باین نوع قران و ذکر نمیشود خصوصا هرگاه منجر بفعل کثیر شود
یا قراءت را از اسلوب قراءت بیرون کند خلاصه باید تمیز کرد مابین آنکه جزما غلط گفته بود و تکرار از برای تدارک
غلطست مابین آنکه شک در صحت داشته و در محل خود تدارک آن میکند و مابین آنکه تکرار کند از باب احتیاط
که بر وجه اکمل بگوید و مابین آنکه وسواس است و بمتابعت شیطان تکرار میکند سؤال هرگاه مضاف الیه یا صفت را
مغلوط خواند مضاف و موصوف را نیز تکرار نماید یا نه جواب اظهر اینست که تکرار موصوف و مضاف ضرور
نباشد چون در اواخر اینها بر وجه صحیح ادا شده و توهم اینکه لازم میآید وقف بحرکت ضعیف است و اگر آنرا
ملاحظه کنیم کراهت کند آیه را باید از سر گرفت پس در صراط الذین مثلا هرگاه حرف ذال را از مخرج ادا نکند و
خواهد تدارک کند جایز است که بگوید الذین انعمت و همچنین در الصراط المستقیم سین مستقیم از مخرج
ادا نشود همان کلمه مستقیم را اعادة اعاده کند و اگر اکتفا نکنیم در اینجا آیه را باید از سر گرفت بجهة توهم
سابق یعنی وقف بحرکة در کلمه الصراط و اهدنا هر دو لازم میآید سؤال هرگاه مصلی را در بین کلمه باعتبار آب
دهن یا بلغم قطع صدا دون نفس شود کلمه مذبوره را تکرار نماید چون نفس باقیست کافیست ج همینکه تکلم
بکلمه بر وجه صحیح باشد میشود هرچند جهر بسبب بلغم یا چیز دیگر بعمل باید ظاهر آنست در مثل یک کلمه و دو کلمه
مضر بنماز نباشد و تکرار واجب نباشد و اگر بعد از ازاله آن بتنحنح یا وجهی دیگر تکرار کند بقصد احتیاط بهتر
خواهد بود س کلمه تعالی را در بعد الله تعالی باید گفت یا نه ج نمیگوئیم و حاکم سلطان هم نمیکنیم اگر بگویند او حوط
ترک آنست که س طفل غیر مکلف نیت نماز و روزه را چه نحو کند ج اینجانب حقیر در این مسئله تحقیق کرده لعله از
اشکالات نیست از هر جهت از جهات اینست که عبادات صبی غیر ممیز شرعیست و از برای او سنت است و قصد استحباب
میکند هرچند در عبادات واجبه باشد تقربا الی الله تعالی و لکن چون عمده مقصود در تکلیف طفل تمرین
یعنی عادت دادن اوست تا بعد از بلوغ امر با او آسان شود لهذا باید که صورت نیت مکلفین را هم تصور
نماید یعنی این نماز و روزه که مکلفان آنرا میکنند باین نحو که قصد میکنند که این نماز یا روزه را میکنم
واجب تقربا الی الله من همانرا میکنم بر من سنت است تقربا الی الله پس وجوب از برای اطفال محض تصور است از
باب تصدیق و آنچه تصدیق میکند سنت بودن برا و است و این نظیر آنست که اجیر حج مندوب تصور حجی که منوب

عنه سنت است میکند بقصد وجوب برخود تقرباً الی الله س سرکین اسب یا کاو در زیر آب باران یا در میانهٔ
آب جاری یا کو ماند که آب نفوذ در آن نموده هرگاه برخت یا بدن مصلی برخورد بان کراهت دارد یا نه
ج سرکین کاو در هیچ حالت کراهت ندارد ولیکن از اسب واستر و الاغ کراهت دارد خصوصاً الاغ و
بنفوذ آب کر وجاری در آن رفع کراهت نمیشود س هرگاه خاک خشک نجس یا جسم دیگری ببدن و جامهٔ
خشک مصلی برسد نمازش صحیحست یا باطل و در تقدیر بطلان آیا بمحض تکاندن بدن یا جامه پاک میشود
یا تطهیر بآب نماید ج اظهر اینست که نماز صحیحست بجهة آنکه در شرع ثابت شده اینست که هرگاه بدن یا جامه
نجس باشد نماز صحیح نیست و در اینجا بدن و جامه هیچکدام نجس نشده بلکه این شخص در حکم حامل نجاست است س هرگاه
کسی شیشهٔ که در آن بول باشد و در آن محکم باشد همراه داشته باشد نماز او صحیحست و همچنین است دستمال نجس را
یا کارد نجس همراه داشته باشد س هرگاه مصلی در هوی بسجود دستها را قریب بزانو بر زمین گذارد و باعتبار نجس بودن
یا خار برداشتن از زمین یا حایل شدن چیزی میانهٔ جبهه و مسجد یا جستن بقدر تا یکی دستها را برداشته
و بموضع خود گذارد نمازش باطلست یا نه ج در اینصورت هیچکدام نماز باطل نیست و هرگاه میسر شود بهتر
اینست که دستها بر زمین بگذارد نا بجائی که میخواهد قرار بدهد سؤال هرگاه مقتدی یا طلاق دهنده یا پیشنماز عادل
ظاهر الصلاح را بیند که مرتکب گناهی شد مثل غیبت و استغفار کرد آیا طلاق را در حضور او یا نماز را باو
اقتدا میتوان نمود یا نه ج ظاهر اینست که عدالت باستغفار و توبه بر میگردد هر چند قایل باشیم که عدالت
ملکهٔ راسخه باشد س هرگاه مصلی در سورهٔ مبارکهٔ قل هو الله احد نون تنوین را ظاهر نمود با الله و صل نماید
یا بفتحه ج بهتر اینست که وقف کند و ابتدا کند بهمزهٔ الله و اگر وصل میکند نون تنوین را بکسر بخواند س نماز در جامهٔ
که یک قطعهٔ از آن غصبی باشد مثل سجاف یا کر بند یا امثال آنها صحیحست یا نه ج چون دلیل واضحی بر بطلان نماز
در جامهٔ غصبی نیست الا دعوی اجماع چنانکه علامه در تحریر و شهید در ذکری دعوی کرده و اطلاق کلام ایشان
بلکه نزدیک بصریح عموم است لهذا احوط بلکه اظهر اجتنابست و اما مثل جوراب که مظنه ساتر بودن هم در اینجا نیست
پس از تتمه [illegible] باطل میشود و اما همراه داشتن چیزی مغصوب در حال نمازش احوط اجتنابست و دلیلی قائم
بر بطلان نیست س هرگاه استیجار صوم و صلوة بشود و عمل معین شود لکن تعیین مدت نشود بجهالت در مسئله

لزوم تعیین مدت و بعد از عمل بفهمد که تعیین مدت ضرور بوده آیا آن عمل که موجود شد صحیحست خصوصاً
با اجازه و تراضی طرفین با نچه شده یا نه و آیا هرگاه موجر بتنهائی بعد از عمل بفهماند اینمعنی را آیا لازمست اعلام
مستاجر یا نه ج ظاهر اینست که هرگاه عرف و عادتی باشد که موجرین آن زمان و آن بلاد بیش از زمان معین
تاخیر نمیکنند و او هم تاخیر نکرده باشد مثل آنکه عادة اینست که دو سال نماز را تا دو سال تاخیر نکنند مضایقه
ظاهراً صحت آن عمل است و همچنین است در تعیین کافیست چنانکه اخوند ملا محمد باقر احمد ره نیز نحو بیان کرده و
بر فرضی که این امر هم را قبول ندانیم هم ظاهر اینست که عمل صحیح باشد هر چند اجاره فاسد باشد در اینصورت مستحق اجرة
المثل خواهد بود و اشکالی در اینجا منظور است اینست که چون اتیان عمل شرعیت و عبادت در عوض منافی آنست
و استیجار بدلیل خارج شده و همچنین استیجار صلوة و صوم هم بسبب دلیل خارج شد و دلیل آن بنابر مشهور اندراج
آن است در تحت قاعدهٔ اجاره هرگاه فاسد شد پس عمل وجه صحیح صحتی نخواهد بود داشت و دفع این اشکال
میتوان نمود باینکه استدلال بعمومات اجاره تمام نیست و مسئله مذکور هست چنانکه در بعضی از تالیفات خود
بیان کرده ام و دلیل معتمد در نظر حقیر همان اجماعیست که نقل شده بر جواز استیجار و لکن بر آن هم این اشکال وارد است
که این اجاره فاسد است بلی میتوانم گفت که آنچه از اجماعات منقوله و عمل سلف ظاهر میشود اینست که عبادت
در ازاء عوض صحیحست مطلقاً هر چند بلفظ استیجار نقل اجماع شده پس هرگاه کسی بعقد مصالحه هم آن عبادت را
بکند جایز خواهد بود پس بنابراین مستفاد میشود که کردن عبادت ازاء عوض جایز باشد خواه بر سبیل
اجارهٔ صحیحه و خواه معاملات و خواه مصالحه و خواه غیر آن باینمعنی که باطل نیست نه اینکه بهر نحو که بکند
عقد لازم میشود و بمقتضای آن باید عمل شود پس هر چند در غالب عقد اجاره بعمل آمده باشد بجهة عدم
جامعیت شرائط فاسد باشد لکن انقدر مشترکی که از کلام ایشان ظاهر میشود کویا کافی باشد در صحت عمل
بازای عوض که آن عقد خاص فاسد شده باشد خصوصاً با ملاحظهٔ اینکه رضای طرفین بر عمل معلل باینکه
از راه اجاره است نباشد و حیثیت اجاره حیثیت تعلیلی باشد نه تعلیلی پس آن عمل که شده صحیحست و موجر
مستحق اجرة المثل است و هرگاه تراضی بمسمی فی العقد شود هم اجرت است و لکن بهتر اینست که تتمه عمل تجدید
عقد اجاره بکند بر وجه صحیح و بهر حال حکم ببطلان آن عمل که شده نمیکنم و لکن بجهة بطلان عقد و تغییر حکم

هرکاه مستأجر جاهل باشد اعلام او باید کرد و هرکاه بنا بر فساد عقد بکذاریم تا آنکه تراضی بر مسمّی واقع شود
یا بنا بر اجرة المثل شود و هرکاه اکتفا بعرف و عادت کنیم چنانکه اظهر است و عرف عادة باشد در مقدار زمان
که با آن رجوع شود در اینجا دیکر هم اعلام ضرور نیست و بهمان عادت اکتفا میشود سؤال بفرمایید که ترتیب در نماز
قضا واجبست یا نه بر فرض وجوب ترتیب در فایتهٔ بهم باید ترتیب ملاحظه نمود یا نه اظهر در نظر حقیر عدم
وجوب ترتیب است در اصل قضا الّا در ترتیب الجعلیه الهیئه مثل تقدیم ظهر و عصر و مغرب بر عشا نه مثل قبل از
بعد و فات مثل ظهرین و عشائین ترجیح بطریق اولی در صلوة استیجاری پس اظهر آنست که چند نفر یکروز با هم میتوانند
نماز کرد بدون تقدّم و تأخر بلی احوط ملاحظهٔ ترتیب است مطلقا چنانکه ظاهر مشهور است س هرکاه عمر و موصی پنجاه
سال نداشته باشد و وصیّت پنجاه سال صلوة بکند وصیّت صحیح است یا نه بر وجه صحّت فایته چه نحو نیّت کند نیّت
قضا بکند یا نیّت قربت الی اللّه ج بلی هرکاه مقصود این باشد که احتیاط نماز فایته را کرده باشد اکر نماز بعضی صحیح نباشد
آن زیادتی در عوض آن باشد باکی نیست و الّا در زاید بر قدر واجب استیجار وجهی ندارد و قصد قربت کافی نیست
زیرا که کاهست که اصل استیجار از راه احتیاطست نه از برای راه علم باشتغال ذمّه و باید دانست که اینکه کفتیم قصد
قربت کافی نیست مراد ما قصد عمل منوب عنه است و الّا عمل نایب مستأجر مطلقا واجبست و باید قصد وجوب بر داشته باشد
که بر منوب مستحب بوده باشد از راه احتیاط و چون محتملست که بعض نمازهای منوب عنه واجب و بعضی مستحب باشد قصد قربت
برای آن کفتیم که قدر مشترک مابین آنها باشد و باید دانست که اظهر جواز استیجار عبادات قبل از بلوغ است در حالت
چون اقوی در نظر حقیر اینست که عبادات صبی ممیّز شرعیست نه محض تمرین پس استیجار او از بد و ایّام تکلیف باین وجه
ممکنست نماند مخفی در جامهٔ سرخ مکروه است آیا مختص مردانست یا زنان را هم شاملست ظاهر از برای مردانست چنانکه علامه
در تحریر تصریح بان کرده مصلّی برخواست که نماز ظهر کند سهوا نیّت صبح کرده برخواسته از کرده و نماز عصر کند سهوا نیّت مغرب
کرده چه کند فرقست مابین آنکه میخواست نمازی بکند سهوا نماز دیکر کرده و مابین آنکه در محض نیّت سهو کرده
امّا نماز همان نمازیست که در نیّت داشته و فقها در مسایل عدول نیّت کفته اند معنی آن قلبست و هرچند بنا بر مسئله جواز عدول
نیّت هم دلیلی در همه از آن در اینجا و صورت و امثال آنها از جملهٔ آنها نیست ولکن در اینجا ظاهر سؤال اینست که برخاستن
بر فعل یا نیّت یعنی نهایت قصد نماز ظهر یا عصر برخاسته و بهمان قصد هم میکند لکن سهوا نیّت کرده صبح یا مغرب بر خاطر

او کذشته یا بر زبان او جاری شده ظاهر اینست که این ضرری ندارد و چون تحقیق اینست که نیّت عبارتست از همان داعی
بر فعل که آدمی بآن فعل وا میدارد در خصوص کذرانیدن بخواطر یا کفتن بر زبان پس بنا بر این نماز او صحیح با خواهد بود نیز
اکر واقعا سهو کرده از اصل نماز و این نماز را عوض آن نماز کرده ظاهر بطلانست و عدول صورتی ندارد س در شب
بچهل مؤمن دعا کردن حدیثی اکر بنظر رسیده باشد بیان فرمایید و بعضی میکویند هیچ حدیث ندارد ج هرچند
بخصوص دعا کردن بچهل مؤمن در قنوت وتر تعیینی بنظر نرسیده و همچنین در سایر رکعات نماز شب و تصریح باستحباب
این در قنوت وتر آنچه الحال در نظر است کلام شیخ بهائیست که در مفتاح الفلاح که کفته است که مستحب است که
دعا کنی از برای چهل مؤمن از برادرانت و بکویی اللهمّ اغفر لفلان بن فلان و تا آخر بعد از آن بکویی
استغفر اللّه ربّی و اتوب الیه هفتاد مرتبه و این عبارت با نظایر اشعار دارد بوجود حدیثی باین مضمون و کفعمی
در مصباح متهجد و غیره نقل کرده بلی کلام اینان اشعار دارد بوجود حدیث چون سایر دعاها که باینها ذکر کرده اند
در آنها حدیث هست و عبارتی که در اوّل کفته اند که دعای موظفی در قنوت وتر نیست ولکن ما ذکر میکنیم بارهٔ
از ادعیه که بآن قناعت توانکرد و از جملهٔ آنها دعای بجهت چهل مؤمن ذکر کرده اند منافات ندارد با این بجهت
آنکه مراد از موظف اینست که ترک آن نتوان کرد نه اینکه هیچ دعا در شرع بخصوص آن نرسیده چنانکه واضح است و لکن
کفعمی در حاشیهٔ مصباح کفته است عن النبی ص ما من عبد یقوم من اللیل فیصلّی رکعتان و یدعوا فی سجوده الاربعین
من اصحابهم یسمّیهم باسمائهم و اسماء ابائهم الّا و لم یسئل باللّه تعالی شیئا الّا اعطاه و ابن فهد در کتاب عدّة الداعی
روایت کرده است از ابن ابی عمیر از هشام ابن السالم عن ابی عبد اللّه ع عن ابیه ع قال من قدّم اربعین من المؤمنین
ثم دعی استجیب له و از ان یتأکد بعد الفراغ من صلوة اللیل یقول و هو ساجد اللهمّ ربّ الفجر و لیالی العشر و الشفع و
الوتر و اللیل اذا یسر و ربّ کل شیء و اله کل شیء و ملیک کل شیء صلّ علی محمّد و آله و افعل لی و لفلان و فلان ما انت اهله
و لا تفعله ما نحن اهله و حدیث کفعمی دلالت بر اینکه در قنوت وتر باشد ندارد بلکه بخصوص نماز شب هم ندارد
بلی عبارت ابن فهد اشعاری دارد بوجود حدیثی در دعا کردن برای چهل مؤمن بعد از نماز شب در حال سجود و مضمون دعا
هم اشعاری دارد و آخوند ملا محمد باقر مجلسی در کتاب بحار فرموده و امّا الدّعاء لاربعین من المؤمنین فی خصوص قنوت
الوتر فلم اره فی روایة و لعلّهم اخذوه من العمومات الواردة فی ذلک کما یومی الیه کلامهم نعم ورد فی بعض الروایات

فی التهجد بعد الصلوة اللیل کاملا و فی سجده فی صلوة اللیل و اما دعا از برای برادران بعنوان عموم پس آن فوق حد
احصاست و ثواب آن بیش از آنست که در حیطهٔ تقریر در آید حتی اینکه در روایة معویة ابن وهب مذکورست
که دعا کردن از برای برادران بیک حقتعالی هزار برابر آنرا بتو عطا میکند و حاصل کلام اینکه دعا کردن از برای مؤمنین و مؤمنات
و از جملهٔ قطعیات است که خوبست و اینکه چهل نفر را لا اقل دعا کنند آن نیز از فتاوی علما و دلالت بعض اخبار ظاهر
میشود و همچنین قنوت وتر از مقدمات استجابت دعاست هم از اخبار و هم از اقوال واضح است و همچنین تقدم
برادران مؤمن در دعا و اختیار ایشان بر خود و کثرت نفع ایشان از اخبار واضحست و همچنین در شبها خصوصا
در سحر و خصوصا در سجود پس دعا کردن بچهل مؤمن قبل از دعای برای خود خوبست خواهد در قنوت وتر بکند
و خواهد در سجدهٔ آخر نماز شب بکند و خواهد بعد از فراغ از نماز شب بسجده رود و در سجود هم دعا کند خوبست
ولکن چون از بعض اخبار بر میآید که اسم پدران مؤمن بردن در دعا خوبست بهتر اینست که در اینجا هم اسم پدران
ایشانرا هم بگوید و اگر نداند اکتفا باسم خود او بکند چون اسمها بعضی عجمی و بعضی مرکب عربی مثل محمد علی و محمد حسین
و علی اکبر و امثال اینهاست و بعضی منصرف و غیر منصرف و صحیح خواندن دعا ضرورست و دانستن حرکات اعراب ضرورست
و بنا بر این مشکلست خصوصا بجهت عوام الناس پس بهتر اینست که این اسمها را بعد از نماز بگوید که مبادا غلط بگوید
و لفظ غلط در بین نماز موجب خدشه میشود و بسا هست که سبب بطلان نماز میشود پس بعد از فراغ از نماز شب بسجده رود
و دعا کند و در همان سجده شکر هم میتوان کرد س شخصی در سجده هست و شک میکند که آیا این سجده را دویم
اول است یا دویم یا سیم چه صورت دارد ج بنا میگذارد که سجدهٔ اول است س آیا اذان و اقامه نماز استیجار
هرگاه نیت نیابت بالاستقلال شود ضرور دارد یا ندارد و همچنین باقی در اجزای نیابتی و نماز احتیاط آن
یعنی مطلقا منظور ندارد که از آن از مقدمات نماز نیت که نیابت فلان میکنم یا آن نماز احتیاطیست که ناشی شده از
شکی که از نمازی که بنیابت فلان کرده ام حاصل شده ج صورتی ندارد مجزی نیست و مسقط تکلیف نیست س هرگاه شخصی را
اجیر کند که مثلا یکسال یا دو سال نماز و روزه از برای کسی بکند قضا آیا ضرورست که معین کند که این نماز چه
نماز نیست و صوم چه صومی یا ضرورتی نیست بتعیین و همان لفظ منصرف بنماز یومیه و روزه ماه مبارک رمضان الشخص
منوب عنه میشود ج ظاهر در عرف ما انصراف بیومیه و رمضانست و لیکن بنا احتمال غیر یومیه بدهد و حال آنکه جهالت

جهالت دارد اجاره باین سبب باطل است س هرگاه ضرور باشد تعیین نکرده باشد و آن لفظ در نزد مستاجر منصرف
بنماز یومیه و روزهای ماه رمضان آن شخص منوب عنه شده باشد و ملتفت اینکه شاید غیر اینها بوده باشد نشده
باشد آیا اعاده ضرورست یا نه ج نه ضرور نیست س هرگاه نداند که این نمازها و روزها یقینا ذمهٔ آن شخص منوب
عنه است یا احتیاط آیا همینکه قصد کرد مستاجر که این نماز و روزهٔ که ذمهٔ او را میکنم نیابة عنه و تقربا الی الله
کافیست یا محتاج بتعیین است ج بلی کافیست عما فی الذمه قربة الی الله س هرگاه اکبر اولاد ذکور عصیانا قضا فوایت
پدر را نکند بر اولاد دیگرش واجب میشود یا نه ج نه واجب نمیشود س ساق جوراب هرگاه بلند باشد بقدری که ضرورت
ولکن در حین نماز پائین بیاید مضرست یا نه ج مبطل بودن معلوم نیست ولکن بالا کشد س جوراب کم ساق باشد
نکند سهوا هرگاه کسی نماز با آن کند محتاج باعاده است یا نه جواب وجوب معلوم نیست س در حینی که دست بمجتهد
نمیرسد کسی از روی تفکر و اجتهاد خود و قول ثقهٔ که گفته بوده است که مضمون سخن آنست که فلان مجتهد چنین
میگوید در اذان و اقامه نماز نیابتی قصد نیابة بالاستقلال مینمود آیا اینچنین نماز صحیح است یا نه و با وجود
امکان تاخیر آن نمازها تا حین ادراک مجتهد تا حین ادراک مجتهد ج ظاهر صحت است و تاخیر لازم نیست س نماز
نیابتی با وضو جبیره یا تیمم میتوان کرد بر فرض اینکه عقد اجاره برای صلوة مطلق بسته شده یا نه ج در صورت
جواز و لکن با توسعهٔ زمان شاید اولی تاخیر باشد تا رفع عذر س آیا هر رکوعی در نماز آیات رکنست یا رکوعهای
هر رکعتی رکنست ج ظاهر اینست که هر یک از ده رکوع رکن باشد و ظاهر اینست که هرگاه برسد ماموم در وقتیکه
امام یک رکوع کرده باشد آن رکعت از او فوت شده است و باید برکعت دیگر اقتدا کند و علامه ره در تحریر گفته
که سزاوارست که در آن بقیهٔ رکوعها متابعت امام بکند با سجده و چون امام در رکعت دویم برخواست اقتدا
کند س هرگاه پدر فوت شود و ولد اکبر ذکور یقین کند که والدش شرائط احکام ضروریه نماز و روزه را تحصیل نکرده
آیا در صورت مزبوره بر ولد واجبست که نماز و روزه پدر را قضا نماید تا هنگام برائت ذمه اصالة و نیابة یا
ج هر چند مشهور علما واجب میدانند قضا هر نماز و روزه که فوت شده باشد و ظاهر اینست که آنچه بر وجه غیر صحیح
بعمل آمده بمنزلهٔ فوت است و لکن اظهر در نظر حقیر وجوب عبادتیست که بسبب عذری فوت شده باشد مثل مرض و سفر
و امثال آن و البته ابراء ذمه والد امریست مرغوب و مطلوب لکن وجوب آن معلوم نیست در هر عبادتی

س هرگاه نزید شک نماید در رکعت آخر نماز ظهر و رکعت اول نماز عصر و نداند که رکعت مزبوره از آخر
نماز ظهر است یا اول نماز عصر حکم کند ج بنا را بظهر بگذارد و تمام کند بعد عصر را بکند س هرگاه شک واقع شود
در مابین رکعت آخر نماز مغرب و رکعت اول نماز عشا مابین رکعت آخر یکی از فرایض و رکعت اول
یکی از نوافل حکم کند ج در همهٔ اینها بنا بر اقل گذارد و نماز را تمام کند و شروع در ثانی کند و توهم اینکه
این داخل شک در رکعات مغرب باشد بی وجه است س هرگاه تشهد رکعت آخر از فرائض سهو شود و بعد از
سلام بخاطرش آید در صورت منافی بعد از سلام و عدم منافی هر دو صورت را بیان فرمائید ج هرگاه منافی بعمل
نیامده بخاطرش آید تشهد را بعنوان قضا بجا آورد و سجدهٔ سهو هم از برای سهو تشهد بکند و همچنین
هرگاه منافی بعمل آمده و اگر حدث بعمل آمده احوط اینست که وضو بسازد و قضا کند س هرگاه قبل از رکوع
بخاطر آورد که دو سجده در نماز ترک شده لیکن نمیداند که از کدام رکعت است یا اینکه دو سجدهٔ مذکوره
از دو رکعت است که ترک شده یا از یک رکعت ج هرگاه یقین کند که دو سجده با هم فوت شده از یک رکعت است ولکن
نداند که اولی فوت شده یا از رکعت ثانیه ظاهر اینست که بنا را بر این گذارد که از ثانیه باشد چون محل آن
باقیست بنشیند و بجا آورد و برخیزد و تمام کند و چون دلیل این اخبار وضوحی ندارد احوط اینست که اعاده هم
بکند و اما در صورتی که یقین بکند که دو سجده با هم فوت شده و با این شک هم شک کند که شاید دو سجده
از دو رکعت بوده یعنی احتمال بدهد که یک سجده از رکعتی فوت شده و سجده دیگر از رکعت دیگر در اینجا دو صورت است
که بگوییم مخیر است مابین آنکه برگردد و دو سجده را با هم بعمل بیاورد و برخیزد و نماز را تمام کند و مابین آنکه
برگردد و یک سجده را بکند و برخیزد و نماز را تمام کند و یک سجده بعد از نماز بنیت قضا کند و سجدهٔ سهوی هم بکند
بلکه اظهر معین شق ثانی است چنانچه پیش از این بیان کردیم و بهرحال اعادهٔ نماز را اعاده ترک نکند س در وقت
مختص مضیق و اضطرار مصلی شک نماید از جملهٔ شکی که نماز را باید از سر گرفت چه کند ج بمقتضای شک عمل کند هرگاه
در اعادهٔ وقت باقیست هرچند بقدر یک رکعت باشد ادا است و الا قضا خواهد بود س هرگاه یک رکعت از رکعات
چهار رکعتی نماز فراموش شود و بعد از سلام بخاطرش آورد لکن نمیداند که از دو رکعت اولست یا از دو
رکعت ثانی تلافی را بحمد نماید یا تسبیحات اربعه ج ظاهر اینست که این رکعت را در حکم رکعتهای آخر است یا تسبیحات

ما حمد تنها اکتفا کند بلکه اگر حمد هم بکند که اینجا فراموش شده رکعت دویم بود با نحیین است و رکعت سیم در عوض دویم
محسوب است نه اینکه حال میکند رکعت چهارم میشود از این قبیل است هرگاه کسی سهواً سجدهٔ دویم را بکند بگمان
اینکه اول را کرده و وقتیکه متذکر شد این سجده را عوض اول محسوب میدارد و سجدهٔ دویم از نو میکند س اگر در وقت
مقدار چهار رکعت کامل الاجزاء باقیست هرگاه مصلی اقتضا بجهت تنها نماید پنج رکعت را در میابد و هرگاه با شروع
بخواند چهار رکعت را آیا مختص است یا مشترک و مصلی چه کند ج وقت مختص است و باید سوره را بخواند چون اشهر
و اظهر وجوب است س اگر کسی شک در خروج وقت نماز داشته باشد بعد از آنکه علم بطلوع اشتباه آیا و قدرا
متصل میتوان داشت یا نه در صورتیکه تشکیک بجهت مانع باشد مانند ابر یا بدون مانع امکان علم به
پرسش از غیر یا ملاحظه کردن خودش یا بدون امکان ج در صورت حصول مانع مثل ابر و غبار یا محبوس بودن
و عدم امکان استعلام و امثال اینها اشکالی نیست در جواز اکتفا باستصحاب با نیتی که بقصد ادا بکند و اما در صورت
عدم مانع و امکان استعلام حال اینجا دو نیت که در آن نیز اکتفا باستصحاب کند و بقصد ادا کند و در نیت که
هرگاه چنین باشد نیت را مردد کند یعنی این نماز را میکنم اگر وقت باقیست ادا باشد و الا قضا همین نماز باشد
و لیکن اینست که در صورت اول یعنی مانع موجود باشد همچنین باشد کند و از این باب است این صورت که خوف دارد
که بسبب استعلام وقت در رود مثل کسیکه از خواب بیدار شود و مظنه طلوع آفتاب کند و خوف دارد که هرگاه
ببلندی برود بجهت تفحص آفتاب برآید بلی اشکال در آخر وقت است و در مثل نماز ظهر و عصر و مغرب و عشا که آیا
با امکان استعلام میتواند که باستصحاب عمل کند و ظهر را مقدم دارد یا مغرب را یا باید استعلام کند زیرا که شاید
وقت مختص عصر و عشا باشد و باید دانست که معیار در تعیین وقت از برای عصر یا عشا مظنه هست و استصحاب
هرچند قابل افادهٔ ظن است ولکن نه چنین است که هرجا مفید ظن باشد پس افادهٔ آن ظن مادر دقیقی است
که امارت منحصر است باشد در این اما هرگاه کسی مثلا در میان خانه نشسته و در خانه پوشیده است و بکشودن
در میتوان استعلام کرد در اینصورت مجرد استعلام مفید ظن نیست زیرا که اگر در را باز کند خلاف آن ظن ظاهر
شود در اینصورت عمل باستصحاب نمیتوان کرد زیرا که ظنی که از استصحاب میشود ظنی معلق است نه ظن منفصل
حجت است ظن الاولیت نه ظن مشروط س اگر کسی پیش از مشغول شدن بنماز جامه اش نجس شده باشد و وقت اشتغال

فراموش نماید و نماز ادا یا قضا یا صلوة استیجاری بکند بعد از نماز خاطرش بیاید چه صورت دارد ج اعاده کند مطلقا
خواه در وقت باشد و خواه در خارج و خواه نماز خود باشد یا استیجاری س اگر کسی در نماز خود استیجاری تکبیرات سبعه
نماز را در غیر محلش بگوید مثلا تکبیر رکوع در حالت هوی برکوع و تکبیر سجود را پیش از طمانینه بگوید نمازش صحیحست یا باطل
و آثمست یا نه ج هرگاه بقصد این کرد که محل این تکبیرات در این اوقات است شرعا مقصر است در اخذ مسائل ظاهر
اینست که نماز او باطل باشد و آثم نباشد و اگر غافل بالمره بوده باین سبب صادر شده تحقیق و اخذ مسئله برنیامده آثم نیست
در وجوب اعاده معلوم نیست بلی در تمام نماز استیجاری اشکالی هست چون باید در عقد اجاره منفعت معین و معلوم
باشد در نزد طرفین و ظاهر حال مستاجر در صورتیکه اعتماد بمصداق عرفی متنزع صحیح کرده و اطلاق کرده منصرف
میشود بصحیح نفس الامری و آنچه غیر آن شده باطلست و مستحق اجرة نیست والله العالم بحقایق الاحکام کتاب الزکوة
باب الخمس سؤال شخصی خانه داشته است که بقدر ضرورت نبوده است و کسبی هم داشته و در بین سال از منافع آن
زمینی خریده و اسباب کلکاری هم خریده است خرج کلکاری نموده در صورت مفروضه خمس بر فرضها تعلق میگیرد یا نه
جواب هرگاه این خانه ثانیه که ساخته زیاده از قدر حاجت نیست آنچه خرج کرده در سال اوّل بجهت خریدن زمین
و اسباب کلکاری و آنچه در سال دویم خرج کرده در آن از منافع مکتسب از قیمت خانه سابقه خمس هیچیک بر او لازم نیست
و ظاهر اینست که بمصرف نرسیدن آن اسباب کلکاری اوّل مضر نباشد و همچنین خریدن آن زمین در سال اوّل
هرگاه موقوف باشد خانه ساختن بقدر حاجت بگرفتن تمام آن زمین و امّا هرگاه ممکن باشد که قلیلی زمین در جنب
آن خانه بگیرد که آنرا ضم کند بخانه سابقه او و دفع حاجت شود پس ترک خمس قیمت زمین زاید بر آن مقدار از
زمین مشکلست و لکن اظهر جواز است س هرگاه شخصی مذبور پول خمس را داده هم داشته است آیا آن خرج کلکاری
از آن محسوب میشود یا نه و آن خانه سابقه قدری مورثی آن شخص بوده و قدری ابتیاعی نموده است جبران آن
خمس دارد یا نه ج مؤنه سال خواه خرج خانه ساختن بقدر حاجت باشد یا سایر اخراجات اظهر اینست که از پول خمس
داده وضع میشود و هرگاه اخراجات خانه ساختن از پول خمس داده تمام شده دیگر در قیمت آن خانه کهنه
خمسی نیست مگر آنکه آن خانه را به پول خمس نداده خریده باشد س شخصی پول خمس را داده و در بین سال
آنچه نفع کسب کرده است با قدری از سرمایه خرج خانه و مؤنه سال کرده آیا این خرج را از پول خمس داده
بحساب کند

حساب کند و خمس نفع را بدهد یا آنکه چونکه خرج شده نفع خمس ندارد ج مجرد خرج کردن نفع باعث عدم اعتبار مؤنه
از پول خمس داده نمیشود بلکه اظهر اینست که مقدار سرمایه را وضع کند و اخراجات که کرده از پول خمس داده وضع
میکند و آنچه از نفع هم صرف ضروریات مؤنه شده هرگاه پول خمس داده و آنچه وفا نمیکرد و باین نفع تمام کرده آنرا
نیز وضع میکند و آنچه فاضل آید از نفع از مؤنه سال خمس را میدهد س چون رأی عالی اینست که مؤنه سال از جنس
که از شأن آن خرج کردن نیست وضع نمیشود و سرمایه از شأن آن خرج کردن نیست هرگاه سرمایه بقدری باشد که ربح
آن زاید آید از کفایت مؤنه سال شخص آیا بمقدار زاید سرمایه تعلق میگیرد یا نه ج سرمایه بقدریکه منافع آن
کفایت او کند در خور روی او و از جمله مالیست که مؤنه از آن وضع نمیشود و هرگاه زاید بر آن باشد مؤنه از آنجا
کرد یعنی از آن زاید مثلا صد تومان سرمایه دارد پنجاه تومان سرمایه کار او میکند باید مؤنه را از پنجاه تومان
محسوب دارد و از فاضل ربح خمس بدهد هرچند تمام ربح فاضل مؤنه باشد که از تمام باید بدهد س هرگاه
زید قلیل تنخواهی چند وقت قبل از این جناب اقدس الهی باو عطا کرده باشد و زید مذکور بعمرو داده باشد که بجهت
او معامله و تجارت کرده باشد و بعد از چند وقت جناب اقدس الهی نفع عطا فرموده باشد و زید مذکور خمس او را
چونکه تنخواه بدست نیامده نداده باشد و بعد از چند وقت تنخواه دیگر علاوه اصل تنخواه که خمس او را نداده بود کرده
باشد و از وی نیز نفعی عاید شده باشد حالا معلوم نباشد چه مقدار بوده و زید میخواهد که خمس از او بدهد
نمیداند چنین مالی را چه طریق باید خمس او را اخراج نموده بر فرضی که خمس او را بدهد آیا شش حصه باید
نمود یا پنج حصه و آیا حصه امام را چه باید کرد خمس را خود بدهد بهتر است یا بنزد مجتهد عادل و رعی ببرد که
او بدهد ج ظاهر اینست که بظن غالب اکتفا اند عمل کرد مثلا هرگاه ظن غالب او اینست که مجموع این مالها پنجاه تومان
ربح حاصل شده باشد در اینصورت خمس پنجاه تومان که ده تومان است میدهد و طریق دادن اینست که نصف
ده تومان که سهم امامست باذن مجتهد عادل بمصرف برساند و اگر ممکن نباشد خود میتواند بفقراء سادات
از بابت تتمه مؤنت برساند و اگر با اطلاع عالم صالحی باشد بهتر است و نصف دیگر را خود بفقراء سادات بدهد
و اگر همه را با اطلاع و اذن مجتهد عادل بدهد احوطست س هرگاه زارع تخم و خراج سلطان و باقی اخراجات از سال
از محصول وضع نماید زکوة باقی را بدهد صحیحست یا نه ج اظهر استثنای جمیع اخراجات و مؤنه زراعتست و خراج

از منافع میتواند برداشت و بعد از آنکه تمام حفظ نصاب را قبل از وضع مؤونه میکنند س هرگاه گذران و دوران معاش
شخصی مخلوط از کسب و بیع و اخذ وجوه بر بوده و بتدریج خانه و مایحتاج خانه از ظرف و فرش و رخت و کتاب و باغ
و سایر اموال تحصیل نموده حال خمس مجموع را باید بدهد یا فاضل مؤونه سال را بچه نحو باید معلوم نمود با عتنا اینکه
اوقات تحصیل مایحتاج خانه مختلفست مثلا گندم را در سر خرمن و برنج را در زمستان و همچنین تاریخ تحصیل هر یک را
علیحده نگاه دارد یا تاریخ قدرت بر تحصیل را و هرگاه شخصی قدرت بر تحصیل قوت سالیانه نداشته باشد مثلا ماه بماه
یا شش ماه یا یازده ماهه تحصیل مینماید و بمصرف رسد فاضل مؤونه نخواهد داشت طریقرا واضح بیان فرمایید
ج آنچه از برای خانه و مایحتاج خانه است مثلا اصل خانه و فرش و ظرف بقدر احتیاج امثال آن شخص که در خور وی
و امثال او است در آن خمس متعلق نیست و همچنین باغ و ملکی که از برای گذران معیشت خریده و همچنین کتابی که محتاج است
باو آنچه شنیده اید که خمس در فاضل مؤونه است معنی آن اینست که هرگاه کسی زراعت یا تجارتی یا کسبی داشته باشد
از ملک و سرمایه که او محتاجست بآن از برای او وضع میشود و بعد از مداخل و منافع آنها بعمل میآید مرفوعیت میکند
هر قدر از آن منافع که بعد از وضع مؤونه سال زیاد آمد خمس آنرا میدهد و حساب تاریخ سال را از ابتدای
شروع در آن شغل و کسب باید ملاحظه کرد مثلا زارع ابتدای سال او ابتدای تخم کشتن است پس آنچه خرج میکند در اثنای سال
از برای زراعت و قرض میکند و میخورد و صرف میکند تا ابتدای زرع سال دویم از مؤونت اینسال حساب میکند و قرضها را
از همین حاصل ادا میکند آنچه فاضل باشد خمس میدهد و تاجر ابتدای سال او وقتیست که شروع بتجارت میکند
و اول سال اهل سوق در این زمانها از نوروز نبوده و نیست و هرگاه هم کسی زراعتی و هم تجارتی داشته باشد
ظاهر اینست که حساب را از کسب اول نگاه میدارد و بعضی ها ابتدای سال را از ابتدای ظهور ربح گرفته اند و دلیل آن وضوحی
ندارد بلی اشکال در وقتی لازم میآید که مثلا کسی از اول تخم کشتن از کیسه خود گذران میکند و قرض هم نمیکند که در
آخر سال بگوییم که قرض خود را از منافع این زرع ادا کند و همچنین تاجر از مال خود خرج میکند و ربحی از برای او
حاصل نشود مگر در ماه آخر سال که آیا عوض آنچه خرج کرده برمیدارد و ملاحظه میکند اگر فاضلی هست خمس میدهد
و الا فلا یا آنکه اخراجات از کیسه او رفته و باید تمام آنچه فاضلست خمس بدهد و این موقوف بآن مسئله دیگر و آن
اینست که آیا کسی که کسبی و زراعتی یا تجارتی دارد و هرگاه مال دیگر هم داشته باشد که خمس متعلق بآن نباشد مثل کسی

دارد که کسی باو بخشیده

دارد که کسی باو بخشیده یا بمیراث باو رسیده یا خمس آنرا داده و این منافع کسب و تجارت و زراعت را هم دارد
آیا مؤونه سال را از آن مالی که خمس ندارد باید وضع کند و خمس ارباح مکاسب همه را بدهد یا بالنسبه قسمت کند اخراجات را
میان این دو مال و بعد از آن از فاضل ارباح خمس بدهد احوط بلکه اظهر در نظر حقیر قول اول است بنا بر این کسیکه در
اول سال از مداخل زراعت و تجارت خرج نمیکند و قرض هم نمیکند و از مال دیگر خرج میکند باید خمس مجموع مداخل زراعت
و تجارت را که در آخر سال باقی مانده بدهد س نصاب طلا و نقره را اجمالا بپول این زمان بیان فرمایید ج نصاب طلا دو نصاب است
اول بیست مثقال شرعی طلای سکه دار است بسکه معامله که پانزده مثقال صرافان باشد و زکوة آن چهل یکست و نصاب
دویم سه مثقال است تا هر چه بالا رود بمثقال صرافان و در آن نیز چهل یکست و ما بین دو نصاب زکوة ندارد
و نقره دو نصاب دارد نصاب اول صد و پنج مثقال نقره سکه دار است بمثقال صرافان تا هر چه بالا رود در آن
چهل یکست س نصاب زکوة گندم بمن تبریزی بیان فرمایید ج نصاب غلات همگی یکیست از سنگ تبریزی که معادل هشت
عباسی پول سیاه دویست هشتاد و هفت من سه چهار یک و پنجاه درهم و پانزده مثقال صرافیست س معطی خمس
هرگاه در بلدی مجتهد و فقیه جامع الشرائط نباشد سهم امام که متعلق بامام است چه عمل نماید ج سهم امام را
با وجود تمکن و عدم عذر و تعسر باید بدست مجتهد عادل بدهند و یا باذن خاص او بهر که گوید بدهد و هرگاه
این دو هیچیک میسر نباشد و مجتهد عادل را اگر اشناسد که امینست او را اذن عام بدهد که بنیابت او
خود سهم امام را بفقرای سادات بنیه تتمه مؤونت ایشان بنیابت امام برساند و هرگاه اذن عام گرفتن هم
ممکن نباشد یا متعسر باشد خود مالک میتواند سهم امام را بنیه تتمه بفقراء سادات که سهم خودشان
وفا نمیکند بمؤونه ایشان یا اینکه از اصل چیزی بایشان نرسیده بنیه بدهد و هرگاه عالمی عادلی
در آن بلد باشد در آن صورت بهتر اینست که باطلاع و مصلحت او برساند هر چند مجتهد نباشد س کسیکه
تجارت میکند گاهست متاع او مکرر بجنس دیگر بفروش دیگر بفروش میرسد هم بجنس دیگر میشود تا نقد نشود معلوم
نمیشود که چیزی که عاید میشود آیا خمس بر او واجب میشود یا نه گاهست بدو سال و سه سال میکشد و علما گفته اند
که سال منقضی شد باید خمس او را واجب میشود داد چگونه است ج سرمایه که بآن جنس میخرند هرگاه سال منقضی
شد و بعد از گذران معیشت ربحی از آن تجارت حاصل شده فاضل بر مؤونه سال و معلوم شده است که ربح

که ربح کرده است اینمعنی که مشتری هست که جنس را میخرد بقیمتی که بربح میکند براین صادقست که ربح کرده هر چند که کمتر
از آن باشد که منظور اوست در فروش و باید خمس آن را بدهد هر چند متاع را نگاه دارد بامید اینکه گران بفروشد
و اما هرگاه مشتری نیست که بخرد و گاهست که بعد از آن مشتری بهم رسد که بربح بخرد و گاهست که بهم نرسد و قیمت تنزل
کند و سرمایه نرسد یا از سرمایه نقصان کند در اینصورت صادق نیست که ربح کرده و بر او خمس نیست تا بیع معلوم
شود هر چند دو سال و بیشتر هم بماند س آیا وضع مؤنت زراعت از خود غله میشود یا کاه هم ملاحظه میشود ج هر چند
الحال در نظرم نیست کلام فقها که متعرض اینمسئله شده باشند ولکن ابحد الحال بمقتضای قواعد میفهمم اینست و کاه را
هم باید ملاحظه کرد یعنی آنکه مقتضای ادله وضع مؤنت اینست که زکوة در همان حاصلست یعنی آنچه خرج زراعت شده
میشود و بعد از آن زکوة داده میشود چنانکه هرگاه کسی اخراجات کرده باشد از برای زراعت زکوی و غیر زکوی
مثل نخود و عدس و پنبه و غیر آن تقسیم میشود مؤنت بر هر دو و آنچه حصه میرسد بزراعت زکوی آنرا وضع میکند
خرج هر دو میکند و تتمه را زکوة میدهد و زارع که گندم میکارد که کاه و دانه هر دو مقصود اوست در زرع
خرج هر دو میکند پس هر قدر که حصه تحصیل کاه میشود آنرا از گندم بر نمیدارد بلکه اصل اخراجات چون از برای مجموع شده
آنرا مجموع بر میدارد و آنچه بعد وضع مؤنت گندم است بقدر الحصه از گندم وضع میکند و زکوة میدهد بلی اشکالی
هست که مؤنت هرگاه مثل گندم باشد از بابت مثلی است و مستحق مثل آنست چنانکه در وضع بذر که مستحق آنست
چون در وضع آن از زکاه تحقق نمی پذیرد و این موهم اینست که همه از گندم برداشته شود و این اشکال مندفع است
باینکه برداشتن مثل در مثلی در صورت امکان است و با تعذر قیمت آنرا از زکاه بر میدارد و لهذا قیمتی که
در بروز برداشتن دارد شکی نیست که احتیاط هم در اینست والله العالم س هرگاه کسی برزگری بگیرد که زراعت
او را بعمل آورد یعنی مزارعه کند یا شخصی که مالک زمین بذر را بدهد و این شخص عامل شود زرع کند و نصف حاصل
از او باشد با وجود آنکه در متعارف مسمی باجرت در آن عمل بشرط آنکه متوجه بعضی امور او بغیر زراعت هم باشد مثل عملی در
باغ و گل کاری و امثال آن یا آنکه مالک زمین زرعی در فصل پائیز کرده و در فصل زمستان آنها شخصی بر میگردد که آن
زرع را بعمل آورد و بر نهج سابق یا آنکه ربعی که زاید متعارف برزگر است یا صاحب زرع ج و الا اشکال در صحت براین
مزارعه است و این داخل همان مسئله میشود که شرط شود که چیزی خارج از زراعت احد طرفین بدیگری بدهند

واشهر اظهر

واشهر و اظهر جواز است چنانکه در کتاب مزارعه همین مجموعه بیان کردم ولکن در اینجا اشکال در جهالت شرطست
و هرگاه آن اعمال را معین کند که چه چیز است و چه قدر است اشکالی در صحت آن نیست و زکوة نصف زراعت با برزگر است
و نصف با مالک زرع و هرگاه شرط مجهول باشد مزارعه فاسد میشود و منافع و نماء تابع بذر است و زکوة هم بر صاحب
بذر است و عامل مستحق اجرت المثل عملست و ظاهر اینست که صورت دویم که برزگر اینکه زرع موجود را بعمل آورد
آن نیز داخل مزارعه است و فرقی با سابق ندارد و جو و گندم سبز شده در حکم خربزه و خیار و بادنجان و نباتات امثال
آنهاست که در اینجا مساقات نمیگویند بلکه عمل در آنها ملحق بمزارعه میشود چنانکه علامه قدس سره در قواعد اشاره بآن
کرده س هرگاه زید متوفی شده باشد و قدری مال از او مانده باشد و مشغول الذمه بقدر کثیری از حرام صرف
از قبیل پول راه داری و جریمه مردم بوده باشد و ارباب استحقاق آن مال حرام که زید مشغول الذمه است
بتفصیل بان بهیچ وجه معلوم نباشد و احتمال دارد که این اعیان متخلفه زید یا عین حرام باشد یا از ثمن حرام
زید خریده باشد آیا در اینصورت بر وارث یا بر مؤمنین واجب و جایز است که بقدریکه یقین دارند که زید
مشغول الذمه است از آن مال مخلف برد مظالم بدهند یا نه ج هرگاه مال معینی که بالفعل موجود باشد علم
حاصل باشد بحرمت آن و صاحب آن معلوم نیست و از معلوم شدن آن یاس حاصلست آنرا باید بعنوان رد
مظالم بفقراء داد و همچنین مال معینی بعین وصف هرگاه تلف شده قیمت آنرا یا مثل آنرا که مثلی باشد هم باید داد
برد مظالم اما هرگاه مجموع اموال خواه تلف و خواه باقی مانده بیکدیگر مخلوط باشند بنحوی که نه شخص مال حرام و
نه قدر مال حرام معلوم باشد مثل آنکه رباخواری میکرده و تجارت حلال هم میکرده و پول آنها را داخل هم میکرده
و بهیچ وجه معلوم نباشد که هر یک چه قدر بوده خواه بالفعل مجموع اولها موجود باشد یا تلف شده باشد
یا عوض شده باشد بنحو دیگر پس در صورت سؤال هرگاه علم حاصل باشد که مخلفات یا عین حرامست
یا بثمن آنها را رد مظالم نکند و هرگاه مشتبه باشد یعنی احتمال حلیت هم در آنها راه یابد یا سایر اموال
موجوده مشتبه و تالفه مشتبه کرده اند جزئها حلال و حرام هر دو آنهاست و قدر آن معلوم نیست که بسنجد
و آنها را نیز باید خمس بدهند والحاصل هر مال مخلوطی بحرامی که شخص حرام معلوم نباشد و قدر آن معلوم نباشد
خمس آنرا بسادات میدهند و آنچه شخص آن معین یا قدر آن معلوم است برد مظالم میدهند و دانستن

قدر اجمالی هم در حکم دانستن است علی الاظهر یعنی هرگاه مثلا داند که حرام کمتر از پنج یکست اما نداند که چه قدر کمتر است در اینصورت ظاهر آنست که بظن غالب عمل میکند و دور نیست که اکتفا کند بقدری که یقین دارند که کمتر از آن نیست و احوط اینست که بیرون کند قدری را که یقین دارد که بیشتر از آن نیست و اما سؤال از جواز اخراج یا وجوب آن بر وارث یا بر مؤمنین بلی هرگاه وارث علم بشغل ذمه دارد بالفعل بعد از فوت مورث خود علم دارد بشغل ذمه او لازمست زیرا که آن نیز از باب دین است و دین مقدم است بر میراث بلکه هر چند بعض ورثه صغیر هم باشند بر کبیر واجبست اخراج آن از اصل مال بقدر حصه خود بلکه جایزست بقدر حصه صغیر هم ولکن باید مهیای دفع دعوی صغیر باشد بعد از بزرگ شدن و انکار کردن و همچنین هرگاه همه کبیر باشند ولکن بعضی عالم باشند بر عالم واجبست که از قدر حصه خود ادا کند هر چند دین متوجه حصه او باشد بلی در صورتیکه دین با قرار ثابت باشد و اشتباه و اظهر اینست که بر او بقدر الحصه از دین لازم میشود نه تمام دین و ظاهر اینست که حاکم شرع جسته میتواند کرد و با فقد حاکم ثقات مؤمنین هم میتوانند کرد هرگاه کاسبی در بین سال دختری را خطبه کند و از ارباح کسب خود قدر اموال از برای مخطوبه بفرستد بعضی خوردنی و بعضی پوشیدنی فی الحال و بعضی از آن بابت که نگاه دارد تا بخانه زوج از آنها منتفع شود آیا آنها ملک مخطوبه میشود یا نه آیا استرداد آن جایز یا نه و بر فرض جواز استرداد هرگاه بعد از انقضای سال استرداد کند آیا این از جمله ارباح کسب او محسوب میشود که صادق است بر آن که از مؤنه سال کسب فاضل آمده و خمس آنرا باید داد یا از جمله ارباح سال بعد محسوبست که بعد از انقضای سال دویم خمس آنرا داد ج آنچه از برای مخطوبه میفرستد هر کدام از باب آنست که باید بخانه شوهر آورد تصرف در آن جایز نیست مگر بقدری که ماذون باشد مثل بر بدن و پوشیدن جامهها که ازان بها و رشتن و بافتن بپیند و لسیم و امثال آن و هرگاه پیش از آن تصرف کرده یا تلف کرده باید غرامت بکشد و هر کدام از باب خوردنی و پوشیدنی بالفعلست پس هر چه را بمصرف رسانده اند نمیتوان استرداد کرد و آنچه باقی مانده میتوان استرداد کرد خصوصا بنابر اقوی که هبه زوجین را با وجود اقباض لازم ندانیم که اگر فرض کنیم که این از اقسام هدایات و هدیه هم از اقسام هبه است بان لزوم ندارد و رجوع جایز است و اما مسئله خمس پس الحال در نظرم نیست که در فروع فقه این مطلب را متعرض شده باشند ولکن بنظر قاصر این حقیر ظهوری

دارد که

ظهوری دارد که هیچیک از دو شق سؤال نباشد بلکه شق ثالثی است که نه از ارباح سال سابق محسوب میشود که صادق آید بر آن که سال منقضی شده و فاضل مؤنه آن سالست و نه از ارباح سال بعد است که با انقضای این سال بعد خمس واجب شود بلکه دیگر خمسی متعلق باین سال نمیشود بجهت آنکه خمس در فاضل مؤنه سال واجب میشود و همین مال در مؤنه سال بمصرف رسیده بود زیرا که در مؤنه سال شرط نشده است که باید از اموری باشد که مستلزم اتلاف باشد بلکه چنین مصرفی در معرض دینست که ثانیا هم انجا داده باز با او رجوع کند هم مؤنه سالست و خمس از آن ساقط بود و تعلق خمس ثانیا بآن محتاج بدلیلست پس گویا این مال جدیدیست که حق تعالی باو عطا فرموده از غیر وجه ربح مکاسب او از اینجا معلوم شد که از جمله ارباح کسب سال بعد هم محسوب نباشد و نظیر این مسئله است هرگاه کسی از ارباح کسب سال کسوه لازمه از برای زوجه خود بگیرد و آن زن در حین انقضای سال حصول آن بمیرد بنابر قول باینکه کسوه زوجه از باب امتاع است نه تملیک چنانکه اقوی و اظهر است پس آنحال که آن لباس مستعمل مال زوجست لازم نیست بر او خمس آن از راه آنکه فاضل مؤنه است از ربح سال بلکه در حکم مالیست که خدا باو تازه عطا کرده پس خوب تامل کن مسئله دقیق است و الله الموفق و المعین

کتاب الصوم

سؤال هرگاه کسی عمدا بجنابت باقی بماند تا صبح در غیر ماه رمضان مثل کفاره رمضان و غیر آن چگونه است ج اظهر آنست که هرگاه قضاء ماه رمضان آن روزه آن روز صحیح نیست یکروز دیگر را بگیرد مگر آنکه وقت تنگ شده باشد و ماه رمضان نزدیک شده باشد در اینوقت دور نیست که بگوئیم صحیح است ولکن احوط اعاده است بعد از رمضان و اما در روزه سنتی پس اظهر صحت آنست و اما سایر روزهای واجب مثل نذر و کفاره رمضان و غیر آنها پس در آن اشکالست و دور نیست ترجیح صحت روزه و تتابع شهر کفاره هم بهم نمیخورد هرگاه روزه را بگیرد ولکن احتیاط آنست که در اینجا هم عمدا بر جنابت نماند تا صبح س هرگاه شخصی وصیت کند که هفتاد سال صوم و صلوة از برای او استیجار کنند بفرمایید که در صوم باید ترتیب بعمل آید یا نه بلکه مثلا یکماه صوم سی روزه روزه داشته شود هرگاه دو نفر یکروز روزه بگیرند بعوض دو روز محسوب نخواهد شد ج در صوم ترتیب واجب نیست بلکه سی نفر غایت یکروز بنیابت یکماه رمضان را میتوانند گرفت بلکه شصت نفر دو ماه را و هکذا و در اصل صیام اعوام فائته هم قصد ترتیب شرط نیست س شخصی که مدت العمر ماه های صیام را صایم بوده بطلان صوم مدت عمر آنرا نمیفهم تا صحیح باشد استیجار صیام رمضان مدت العمر ج هر سا بعال نما که اشکال

در صحت صوم ندارید مگر صوم همین نان و آب نخوردن ست اینهمه اختلافات و اشکالات در مسایل صوم فراموش
کرده اید و چنانکه صلوة مرکب است از افعال و اذکار و تروک و طواری صوم هم عبارتست از تروک بسیار مشروط بنیت
محدود بفجر و غروب و در تروک خلافیه اشکالات عظیمه ست و تا کسی نداند که ترک چه چیزها را باید بکند چگونه
روزه گرفته است و محض ترک اتفاقی که لا یشعر کافی نیست پس باید نیت کند که من فردا از طلوع فجر ثانی تا مغرب زوال
حمرۀ مشرقیه یا تا غروب آفتاب علی الخلاف امساک میکنم از اکل و شرب و جماع در قبل اتفاقا و در دبر علی الخلاف و از
استمنا و از ارتماس و از ایصال غبار غلیظ بحلق علی خلاف فیها و از کذب بخدا و رسول و ائمه علی الخلاف
و از احتقان بمایع علی خلاف بل بالجامد و از تعمد بقای بر جنابت الی غیر ذلک مما لا یحصی لا یخفی باید آنها را دانسته
باشد تا نیت ترک آنها را بکند و اغلب مردم اکثر اینها را نمیدانند که مفسد صوم و مصحح آن کدامست و بدون آن چگونه
نیت را کرده و چگونه امتثال حاصل میشود بر فرضیکه بحسب اتفاق ترک همه را کرده باشد امتثال چگونه حاصل
میشود بر فرض تحقق آنها کاهست در نیت عیبی شده باشد یا قصد ریا یا متابعت عادت یا غیر آنها از طواری
که یک کتاب صوم سرتا پا پرست از آنها و بالجمله آن تروک مکلف بها از باب اعدام ازلیه بحت نیستند بلکه
باید منظورش در آنها کف باشد یا استمرار آن اعدام تا مورد قدرت شوند و مکلف بتوانند شد و مکلف بر تمام
نمیشود الا بالامتثال و امتثال متحقق نمیشود عرفا مگر بقصد امتثال و قصد امتثال نمیشود مگر بتعیین مکلف به
و آن چیزی مفروض نیست که تمام نمیشود الا باجتهاد یا تقلید و امور مختلف فیها را هر گاه اصل آنها را نداند و حکم آنها را
نداند چگونه قصد آنها میکند و امتثال بعمل میآورد بر فرضی که تروک راجحه را احتیاطا داند علی القدر المشترک
بین واجب و الندب آیا در کدام نیت واجب میکند و در کدام ندب و اکتفا بقصد قربت موقوفست بر ترجیح عدم
اعتبار نیت وجه و آن نیز مسئله ایست که اجتهادیه خلافیه س شخصی استیجار صوم کرده چه نحو نیت
کند نیت قضای صوم رمضان یا نیابت صوم مطلق قصد کند مجردا از قیودات ج این فکر را در حین عقد
اجاره باید کرد و در عقد اجاره شرطست تعیین منفعت و تعیین اجرت و تعیین مدت پس در روز
اول هر گاه معین نشده است که چه روزه ست که باید قضای آنرا نیابتا بکند اجاره چگونه صحیح میشود چنانکه
در صلوة هم باید معلوم باشد که صلوة یومیه یا صلوة آیات است یا قضای نوافل مرتبه یا غیر آن چنانکه

در روزه بعضی نوافلست که قبول بقضای آنها هست مثل سه روز هر ماه بلی هر گاه بعد از ایام امر شود در ما فی الذمه
مثل چند روز روزه ما فی الذمه اعم از واجب و مندوب با کی نیست که نایب هم نیة ما فی الذمه بکند بلی چون در
عرف زمان استیجار صوم و صلوة منصرف میشود بیومیه و ماه رمضان میتوان اکتفا بعرف عام کرد و لکن چون
کاهست که استیجار از عبادات احتیاطی متوقف باشد نه واجب لازم در آنجا قصد آنکه عبادت لازمه است با احتمال
بنابر اعتبار وجه و ملاحظه هم ضرور میشود نیت خصوص آنها و لکن اظهر در نظر حقیر عدم وجوبست و قصد
ما فی الذمه اعم از واجب و ندب کافیست و بهرحال در اصل عمل نیت وجوب بر اجیر باید بشود و آن منافات
با مستحب بودن بر منوب عنه و چون نیت از باب تصدیق و نیت در نفس عمل خود باید اذعان وجوب باشد
بر خودش و در این بین تصور وجوب و ندب منوب عنه میشود و آن منافات با نیت وجوب خودش ندارد
بلکه در نیت تصدیق صرف عبادت منوب عنه را میتواند کرد و چون جهتین مختلفین است تصدیقین متنافیین مضر
نیست و اجتماع نقیضین لازم نمیآید هر گاه کسی در ماه رمضان بیمار شود در ماه شوال فوت شود از برای او استیجار
صوم و صلوة میتوان کرد یا نه ج اما نماز را هر گاه بجا نیاورده یا تقصیری در آن کرده بلی لازمست بر ولی او که خود
بکند یا استیجار کند و اما روزه اگر در ماه شوال ممکن شده بود از قضا او نکرده بود قضای آن لازمست اما هر گاه
ممکن نشده بود از قضا و فوت شده باشد پس قضا لازم نیست جزما و لکن ظاهر مشهور استحباب آنست و دلیلی از برای
آن ندیدم و هر چند میتوان در مستحبات مسامحه کرد بفتوای مشهور اکتفا کرد و لکن از بعضی اخبار منع بر میآید
و شاید ترک احوط باشد س در صوم نیابتی کسی نیت دارد که فردا روزه بگیرد در شب محتلم شد و بیدار نشده تا صبح
آنروزه را میتواند روزه بگیرد یا نه با وجود وسعت وقت آن روز آنروزه بگیرد ج در جائیکه که جاهل مسئله صیام
مفطری بعمل نیاورده باشد قضا آنروز واجبست یا نه و تقصیری در اخذ مسایل باعث قضا هست یا نه
بلی تقصیر در اخذ مسایل روزه مثل تقصیری در اخذ مسایل نماز است و روزه عبارتست از اینکه نیت کند که امساک
میکنم از طلوع فجر تا مغرب از آن چند چیزی که خدا واجب کرده است امساک از آنها را واجب قربة الی الله تعالی پس تا
نداند که آن چند چیز کدامست چگونه نیت امساک از آنها را میکند و عوام چون گمان اینست که روزه همین ترک
اکل و شرب و جماع است بهمان اکتفا میکند و شکی نیست که همین تنها روزه نیست بلکه باید قصد ترک اکل و شرب و جماع

با زن و مرد بلکه با سایر حیوانات و ترک رسانیدن غبار غلیظ بحلق عمداً و ترک دروغ بستن بخدا و پیغمبر و ائمه ع
و ترک استمنا و ارتماس و حقنه مایع عمداً و بجنابت ماندن عمداً تا صبح و همچنین سایر اشیائیکه خلافست که آیا بر
مقلد مجتهدی باشد و نیت کند که ترک هر چیزی را که مجتهد او را واجب میداند ترک انرا بلی هرگاه همه این
اشیا اجماعی و خلافی را داند و بخصوص رای مجتهد خود را نداند هرگاه قصد ترک همه افطار ابکند قربة الی الله
کافیست و بالجمله هرگاه کسی اکان اینست که روزه همین نان و آب نخوردنست و آن امور را امید اند و تقصیری
کرده در اخذ مسائل افطار روزه او باطلست هر چند در واقع ترک همه آنها را کرده باشد بلی هرگاه تقصیری نکرده
باینمعنی که بالمره غافل بوده که هیچ باین فکر نیفتاد که بلکه چیز دیگر هم ضرور باشد که باید پرسید و لکن در واقع
هم امساک از همه آن امور کرده باشد که واجبست امساک از آن در اینصورت نمیگویم که قضا بر او واجبست والله
العالم بحقایق الاحکام و بسیرح الامور کتاب الکفارات حقیر را ملازمی بود و یکسال قبل از این فرار نموده
بعد از تفحص بسیار در نزد شخصی یافتم و خواستم که او را آورده باشم راضی نمیشد آخر الامر مضطر مانده
ادعا نمودم که مبلغ هشت تومان از و میخواهم آنشخص گفت که این ادعا که میکنی قسم میخوری حقیر لابداً قسم یاد
نمودم و ملازم خود را گرفتم بعد باو گفتم نظر باینکه میخواستم تو در نزد من باشی قسم خوردم و تو را آوردم
باز بعد از چندی فرار نموده در عقب او رفتم و او را در شیراز گرفتم باز بعد از چند مدت فرار نموده اند فعید دیگر
در عقب او رفتم و از روزیکه قسم خورده ام مبلغی خطیر بحقیر ضرر جانی و مالی رسیده و الحال خود را در شرف جنون
میبینم فی یا فتم کرده بجهة همان قسم است استدعا آنکه نوعی مقرر فرموده باشند که ثانیاً فی آن قسم شده
باشد و حقیر بری الذمه شده باشم استغفار کن و بهر کس اذیتی رسانده در دعوی و کشی و اکش بقدر امکان
از و حلیت بطلب و راضی کن و اگر دست رس نباشد بخدا تضرع کن تا او را راضی کند و کفاره قسم هم ضد
معلوم نیست که در چنین جائی هم ثابت باشد لکن اگر احتیاط بدهد بد نیست و کفاره قسم اینست که یا بنده
آزاد کنی یا ده مسکین را جامه بپوشانی هر یک از آنها را که گردی خوبست و اگر از آنها عاجز باشی سه روز
روزه بگیر و احوط اینست که اگر طعام را خواهی بدهی صد درم گندم بسنگ شاه باشد و در جامه هم دو جامه باشد
هرگاه کسی در ماه مبارک رمضان افطار بحرام کرده آیا کفارة الجمع واجبست یا کفاره واحده کافیست و برفرض

۲۷

که کفارة الجمع واجب باشد و عاجز باشد از عتق رقبه و اطعام مساکین آیا واجبست در عوض همه روزه
بگیرد یا نه ج اظهر وجوب کفارة الجمع است و در صورة عجز از رقبه عتق و اطعام دو ماه روزه بگیرد
و در عوض دو کفاره دیگر استغفار کند و مشهور میان علما آنست که استغفار بدلست از جمیع کفارات
در وقتیکه عاجز شود از آنها و خبر دیگر لازم نیست مگر خلافی کرده اند در وجوب هیجده روز روزه
بتفصیلی که ذکر کرده اند از برای کسی که واجب باشد بر او دو ماه روزه و عاجز شده از آن که بغیر کفاره
ظهار که در آن خلافست که آیا مجرد استغفار زوجه حلال میشود یا نه و قول بعدم بدلیت قوت دارد پس
زن حلال نمیشود تا کفاره داده شود بلکه ظاهر میشود از شهید ثانی در مسالک در آخر کتاب ظهار
اینکه بدلیت استغفار در غیر ظهار متفق علیه اصحابست و اخبار متعدده هم دلالت دارد بر آن و از
جمله آنها روایت ابی بصیر است از حضرت ع قال کل من عجز عن الکفارة التی یجب علیه صوم او صدقة او
عتق فی یمین او نذر او قتل او غیر ذلک مما یجب علی صاحبه فیه الکفارة فالاستغفار له کفارة ما خلا
الظهار بلی در صحیحه عبدالله ابن سنان دلالت هست بر اینکه هرگاه از اطعام مساکین شود تصدق کند
بهر قدری که تواند و لکن آن کفاره مخیره وارد شده و دلالت بر حکم کفارة الجمع ندارد و حدیث اینست
عن ابی عبدالله ع فی رجل افطر فی شهر رمضان متعمداً یوما واحداً من غیر عذر قال یعتق رقبة
او یصوم شهرین متتابعین او یطعم ستین مسکیناً فان لم یقدر تصدق بما یطیق و مع هذا مخالفست
با اخبار دیگر که دلالت بر وجوب روزه گرفتن هیجده روز میکند از برای کسی که بر او روزه دو ماه باشد
و نتواند گرفت چنانکه مشهور بین العلماست و بهر حال در ما نحن فیه استغفار کافیست و اشکال در اینست
که آیا بعد از استغفار هرگاه ممکن شود او را کفاره آیا واجبست بجا آوردن یا نه علما در آن دو وجه
ذکر کرده اند و دور نیست ترجیح سقوط زیرا که در مقام بیان اکتفا فرموده اند باستغفار و ساکت شده اند
از اینکه هرگاه بعد قادر شود بجا آورد با وجود آنکه از بنای ایشان است که در موارد کفارات که عصیانا بعمل آمده استغفار واجبست بالیقین و محتاج بذکر آن نیست در اینمقام و حمل کلام معصوم بر تاسیس اولی است
از تاکید پس منظور بدلیت آن خواهد بود علی الاطلاق و از اینجهت است که شرط کرده اند نیت بدلیت را

چنانکه تصریح بان کرده شهید ثانی در لمعه آخر کتاب کفارات یعنی قصد کند که استغفار را بنیّت کفّاره
میکنم و مراد باستغفار در اینجا و امثال این ان تلفّظ است بلفظ استغفر الله با قصد توبه یعنی پشیمانی
از کرده خود و عزم بر عدم عود بان و این لفظ بمنزله کلمه شهادتست از برای اسلام که اظهار آن کافیست
در ترتّب ثمرات آن مثل رفع منع از دخول زوجه در ظهار و عدم الزام حاکم او را بکفّاره بعد از تمکّن
از آن بنا بر قول بعدم سقوط او و امّا در میان خود و خدا لفظ تنها کافی نیست و گفتن یکمرتبه هم کافیست
ولیکن در ما نحن فیه چون دو کفاره بر او بود و ظاهر اینست که باید دو بار بگوید بنیّت هر یک جدا
چون اصل عدم تداخلست هرگاه شخصی را اثنای ایّام متتابعه صوم کفاره در صبح اکل و شرب کند
بعد از استصحاب و عدم مظنّه بصبح بسبب وجود مانع و بعد از ارتفاع خلاف منکشف شود آیا روزه از
قبیل واجب معیّن است بسبب تعیین این روز جهت توالی که صحیح باشد یا از قبیل واجب موسّع و در واجب موسّع
آیا از ای شریف بصحّت صوم است در صورت مذکوره یا نه و بنا بر فساد آیا نحو این فساد داخل
فساد اضطراریست و توالی بهم نمیخورد یا فساد باختیار است ج دور نیست که از قبیل واجب معین باشد
هرگاه قبل از انقضای یکماه یکروز باشد پس در همان روز نگاه دارد و افطار نکند ظاهر است آنکه از برای
او محسوبست و بر فرض که بدون استصحاب یا ظنّ بقای شب خورده آن روزه را محسوب نمیدارد و لکن افطار
هم نمیکند چون از بابت معیّن است و تتابع بهم نمیخورد و امّا روزه موسّع خواه واجب و خواه مندوب
پس در صورت وقوع مفطر بعد فجر باطل میشود خواه استصحاب کرده باشد و خواه مکروه باشد و این روز را افطار
کند چنانکه از صحیح حلبی مستفاد میشود که حضرت امام محمّد باقر علیه السلام فرمود امام جعفر صادق علیه السلام را بافطار در غیر
روزه رمضان و ظاهر اینست که آن روز معین نبوده است بر آنحضرت و الّا و الد بزرگوار ایشان امر بافطار
نمیفرمودند و الله العالم بحقایق الاحکام و بیده مرجع الامور امر بمعروف و نهی از منکر بر کی واجبست و
شرایط آن چه چیز است و کیفیّت آن کدام است ج اظهر اینست که وجوب امر بمعروف و نهی از منکر کفاییست و عینی
نیست چنانکه ظاهر آیه صریح در آنست و بجهت آنکه مطلوب بحصول همان معنیست یعنی حصول معروف و
ارتفاع منکر دیگر خصوص کردن شخصی در آن مقصود نیست و معنی وجوب کفاییست در اینجا اینست که هرگاه

امر بمعروف و نهی از منکر

بعد

۲۸

در حال حصول منکر و ترک معروف جمعی باشند که جامع شرایط امر بمعروف و نهی از منکر باشند همینکه یکی
از آنها متوجّه امر و نهی شد بود یگران لازم نیست که همه متوجه شوند و مبادرت کنند بامر معروف و نهی از
منکر مگر کمک آنها مدخلیت داشته باشد در اتمام مطلوب و هرگاه اعتقاد آن دارند که هرگاه شخص
آنکه متوجّه شده اثر نکند از آنها بطریق اولی نخواهد شد دیگر شراکت ضرور نیست بلکه ظاهر اینست که همینکه
یکی از آنها که اگر اراده کرده که متوجّه شود مصمّم شد از دیگران ساقط شود لکن اشکال در اینست که آیا همین
کافیست در اینکه بروند از پی کار خود و معطل نمانند یا آنکه از برای سقوط تکلیف مطلق کافیست و آیا باید
علم بهم رسد که آن شخص بانجام آورده امر را و اثر کرده و منزجر شدند یا تاثیر نکرده معلوم شد که امر و نهی
دیگران هم بیفایده است یا آنکه ظنّ بآن کافیست مطلقا یا ظنّ غالب بعضی و دور نیست که ظنّ مطلق کافی است
چنانکه ظاهر اینست که در همه واجبات کفاییه چنان باشد مثل تجهیز موتی و دفن آنها و نماز بر آنها
و الّا عسر شدید و حرج عظیم لازم میاید و طریقه علما سلف در اعصار و امصار بلا ادکا بر شناهد بر صدق
عدمیست و امّا شرایط امر بمعروف و نهی از منکر پس آن چند چیز است اوّل علم امر و ناهی باینکه فعل واجب
حرام یا باجتهاد یا بتقلید تا اینکه امر بحلال و نهی از حرام اتفاق بیفتد پس اگر آن مشتبه باشد یا اینکه
از مسایل خلافی باشد و محتمل باشد که آن شخص بتقلید مجتهدی آن کار را میکند واجب نیست نهی از آن مثلا
هرگاه کسی مجتهد یا مقلد باشد که عصیر زبیب بعد از غلیان و قبل از ذهاب ثلثین حرام داند و ببیند کسی را
که آنرا میخورد قبل از ذهاب ثلثین و محتمل شده باشد که مجتهدی یا مقلدی که حلال داند برادع و منع واجب نیست
و همچنین مثل دف از برای زفاف در اعراس و شرایط مذکوره در محل آن ظاهر اینست که تا معلوم نشود حرمت
واجب نباشد تحصیل علم بمسئله نیز مثل اینکه در مثال مذکور هرگاه میداند که آنکه عصیر مذکور را میخورند نه
مجتهدست و نه مقلد کسی و لکن خود این شخص هم مجتهد نیست و تا بحال از مجتهد سؤال نکرده است پس الحال بر او
واجب سؤال از مسئله تا معلوم شود که واجبست یا نه هر چند خود نخواهد بخورد و واجبست سؤال از مسئله و کافیست
کدام حرام باشد بر وجهی دون وجهی مثلا غلظت کردن مؤمن بدون جهت و غلظت کردن شخصی بجهت نهی
از منکر یا غیر آن از وجه مجوّزه پس در صورت احتمال وجه صحیح نهی واجب نیست بلکه جایز هم نیست دویم نحوه

تاثیرست پس هرگاه علم دارد که امر و نهی آنشخص اثر بخشد و یا ظن غالب دارد واجبست بلکه ظاهر
مطلق بعد تاثیر هم شاید کافی باشد در اسقاط وجوب و بعضی احتمال تاثیر را کافی دانسته اند
در وجوب هر چند قول دویم احوط است ولکن قول اول اظهر است چنانکه از اخبار استفاده میشود
بلکه از بعضی اخبار ظاهر میشود که باید ظن تاثیر داشته باشد چنانکه در حدیث سعید بن
صدقه از حضرت صادق ع روایت شده انما هو القوی المطاع العارف بالمعروف من المنکر و بان
سعده در همان حدیث از حضرت سؤال کرد از حدیث پیغمبر که افضل الجهاد کلمة العدل عند امام جائر
چه معنی دارد حضرت فرمود هذا علی ان یأمره بعد معرفته و هو مع ذلک یقبل و الا فلا و در روایت
یحیی طویل نیز دلالت دارد بر اینکه امر و نهی را نمیکند الا مؤمنی که داند که پند پذیر باشد یا جاهلی که طالب
دانش باشد سیم آنکه فاعل حرام و تارک واجب مصر و مستمر باشد در آن یعنی آن مشغول این امر باشد یا آنکه
اراده دارد که مکرر بکند پس هرگاه ظاهر شود از حال آنشخص ندامت و اینکه دست از آن معصیت برداشته است
ساقط میشود بلکه جایز هم نخواهد بود و اگر ترک آن معصیت را دیدیم ولکن معلوم نباشد که پشیمان شده است
حرمت انکار بر آنشخص و بعضی احتمال داده اند که مجرد ترک کافی باشد بجهة آنکه اصل عدم انفعالست در ثانی
و همچنین علم عزم بر آن و این مدفوعست باینکه توبه هم از جمله معروفست و امر بآن واجبست و اصل عدم
آنست پس امر بمعروف را باین نحو بکند که دیگر عزم مکن بفعل این و توبه کن از آنچه کرده چهارم
آنستکه مفسده بر آن مرتب نشود پس هرگاه مظنه داشته باشد که بسبب آن ضرری بجان او یا بمال او یا
بر بعضی مؤمنین میرسد وجوب ساقط میشود بلکه جواز هم چنانکه ظاهر بعضی علماست و مقتضی دلالت
چند حدیث است و بعضی از احادیث که دلالت دارد بر مذمت جماعتی که ترک امر بمعروف میکنند از خوف
محمولست بر ضررهائی که تحمل آن شاق نیست و اشکال دارد میاید در جائیکه امر بمعروف کمتر از ضرر ترک
آن باشد مثل اینکه کسی را میخواهند بکشند یا اهانت ناموس آن و عرض آن رسانیده و او نتواند امر و نهی
کرد و اثری هم خواهد کرد ولکن بعد از دشنام و خوار شدن و قدری آزار کشیدن و دور نیست که در اینجا بگوئیم
لازم باشد بجهة آنکه حدیث نفی لا ضرر دارد و لا ضرار هم دارد چنانکه شامل نفی تحمل ضرر هست شامل عدم

جواز اضرار بغیر

جواز اضرار بغیر هم هست و شکی نیست که انقاذ مهجه مسلم از قتل واجبست و ترک آن اضرار هست باو
در اینجا هر چند ضرر باو بمعروف لازم میاید لاکن ضرر مغفول بیشتر است و چنانکه اصل ضرر در جائیکه
مقابلی نداشته باشد منفیست در جائیکه مقابلی داشته باشد باز زیادتی بر منفیست و اگر دعوی هم
نفی بر مطلب بر وجه دیگر میکنیم و میگوئیم این ارتکاب اقل قبیحین است که کاهی لازمست مثلا کذب منهی
عنه است و قبیح است و اما هرگاه موقوف باشد استخلاص پیغمبری یا نفس محترمی بر کذب در اینصورت واجبست چون
قبح آن کمتر است و بعبارة اخری کذب منهی عنه است و تخلص نفس واجبست و نسبت ما بینهما عموم من وجه است
در ماده اجتماع هرگاه چاره جز آن نباشد رعایت جانب اهم واجب میشود مانند مجبوری در ربا یا غیر
که نماز را باید بجا آورد والله العالم بالصواب **کتاب التجارة** س مراد از قبض که در مبیع و رهن و هبه
و رهن و امثال آن معتبر است چه چیز است ج بدانکه چون لفظ قبض در کلمات الهی و معصومین ع در
کلام شرعی وارد شده در بعض جا بعنوان شرط صحت یا لزوم مثل رهن و هبه و در بعض جا مترتب
میشود بر آن احکام دیگر مثل آنکه در جواز بیع مبیع قبل از اقباض یا حرامست یا مکروه و مثل اینکه ضمان
مبیع قبل از قبض متعلق ببایع است و بعد از قبض متعلق بمشتری در جائیکه خیاری از برای مشتری نباشد
و امثال اینها و نص و حقیقت شرعی در آن ثابت نشده باید رجوع کرد بعرف و عرف نسبت بمواضع مختلف میشود
لهذا در کلام اصحاب اختلاف در آن شده و مشهور اینست که قبض در غیر منقول مثل ملک و باغ و امثال
تخلیه است باینمعنی که دست از تصرف آن بردارد و آنرا واگذارد و بلا مانع کند آنرا از برای مشتری یا متهب
و در منقولات مثل طلا و نقره و امثال آن که بدست میگیرند آنست که بدست او بدهند و در حیوان نقل
و انتقال یعنی از جائی بجائی بردن و در مکیل موزون کیل و وزن کردن و واگذاشتن باو و دلیل در مسئله هم
عرفست و گویا که بعضی در حکم منقول دعوی اجماع هم کرده اند و بعضی اخبار هم اشعاری ببعضی مطلب دارد مثل صحیحه
معویة ابن وهب قال سألت اباعبدالله ع عن الرجل یبیع المبیع قبل ان یقبضه فقال ما لم یکن کیل او
وزن فلا تبعه حتی تکیله او تزنه الا ان تولیه بالذی قام علیه و وجه دلالت آنست که چون بیع قبل
قبض ممنوعست بعنوان حرمت یا کراهت اجماعا پس جواز آن در صورت کیل و وزن در معنی قبضست و با این

وباین اشاره کرده است علامه ره در تذکره و همچنین روایت معتبر ابن خالد عن ع رجل اشتری متاعا من آخر واوجب غیر انه ترک المتاع عنده ولم یقبضه فسرق المتاع من مال من یکون قال من مال صاحب المتاع حتی یقبض المتاع و یخرجه من بیته فاذا اخرجه من بیته فالمتاع ضامن لحقه حتی یرد الیه و توجیه استدلال اینست که چون قبض مثبتا نقل ضمانت بسوی مشتری بلا خلاف و معلوم نیست که دلیل باشد که اخراج از بیت بایع بجای دیگر بخصوصه مدخلیت در نقل ضمان داشته باشد بلکه کافی است نقل حیوان از مکانی بمکانی در همان خانه بایع مثل اینکه از این اصطبل بایع بیرون آورده در اصطبل دیگر جا کند پس باید مراد از حدیث جائی باشد که موقوف باشد تحقق نقل با اینکه از خانه بایع آورده بجای دیگر ببرد که معنی قبض باشد پس معلوم میشود که نقل از جائی بجائی فی الجمله معنی قبض است و وارد از استدلال هم بیش از این نیست و اشاره کرده است ابن فهد در مهذب بتعیین اصحاب آنچه ذکر کرده‌ایم و قول دیگر قول علامه است در مختلف گفته است که اگر منقولست قبض در آن نقلست یا گرفتن بدست و اگر مکیل موزونست گرفتن بدستست یا کیل و وزن کردن و فرق با قول مشهور اینست که بنا بر این قول در منقول گرفتن بدست کافیست و احتیاج بنقل نیست بخلاف مشهور که در حیوان نقل ضرور میدانند و همچنین بنا بر اینقول در مکیل و موزون گرفتن بدست کافیست بدون کیل و وزن بخلاف مشهور که در حیوان نقل ضرور میدانند و همچنین بنا بر اینقول در مکیل و موزون گرفتن بدست کافیست بدون کیل و وزن بخلاف مشهور و اینقول هر چند اوفق بعرف عامست ولکن ملاحظه حدیثهای سابق تعیین کافی نیست بدون کیل و وزن بخلاف مشهور و اینقول سیکند در مکیل و موزون و قدح در آن اینکه بنا بر کیل و وزن از برای صحت بیع باشد ضعیف است بسبب آنچه گفتیم و بجهة آنکه در روایت استثنا بیع تولیه شده است پس اگر اشتراط کیل از برای دفع جهالت مبیع بود بایست بیع تولیه هم صحیح باشد پس معلوم شد که از راه اشتراط قبضست بآن ولکن باقی میماند اشکال در اینکه روایت دیگر دلالت بخصوص حیوان ندارد ولکن قایلی صریحا ندیدیم که در غیر حیوان شرط نقل کرده باشد و در اینجا دو قول است یکی اینست که قبض مجرد تخلیه است در منقول و غیر منقول و اینقول محقق است در شرایع و قول دیگر اینست که در حیوان نقلست از جائی بجائی در غیر حیوان مثل آنچه محتاجست باندازه از برای

دفع جهالت

دفع جهالت کیل و وزن در شمارش آن یا نقل در مثل ملک و باغ و مجرد تخلیه است و اینقول شهید است در دروس و قول دیگر اینست که تخلیه در همه جا کافیست نسبت بنقل ضمان بمشتری و اما از وال حرمت یا کراهت بیع قبل از قبض رفع نمیشود بمجرد تخلیه بلکه محتاج است بکیل و وزن و غیر آن و دلیل واضحی از برای این قول نیست که وفا کند بتمام مطلب ندیدیم و شهید ثانی در مسالک گفته که در قبض رجوع بعرف میشود و در غیره رفع بایع عدم مانع از برای مشتری از آن کافیست و اما در منقول پس متحقق نمیشود الا باینکه مشتری بگیرد خواه نقل بکند و خواه نکند بعد از آنکه گفته که این در همه جا جاریست ولکن در مکیل و موزون نسبت نص صحیح قایل شدم بکیل و وزن و از آنچه پیش گفتیم قوت این قول ظاهر است لکن موجب طرح آن روایت دیگر است و ابن خالی از اشکالی نیست و این نهایه گفتارست از برای قول مشهور لکن در اینجا سخن دیگر است و آن اینست که خلاف اند و اینکه بنا بر اعتبار کیل و وزن هرگاه پیشتر بایع کیل و وزن کرده باشد تصدیق مشتری کافیست یا ضرور است تجدید آن بجهة قبض جمعی تصریح کرده اند ضرور است نظر بحدیث صحیح خالی از قوة نیست ولکن میتوانیم گفت که روایت محمول بر غالب باشد که قبض بید حاصل نمیشود الا بکیل و وزن در مکیل و موزون پس نتوانیم گفت که در اینجا مجرد اخذ بید کافیست باعتبار کیل و وزن سابق ولکن این راجع میشود از وجهی بقول مختلف و این بعید نیست بلکه میگوییم که تامل باید کرد در اینکه هرگاه کسی حاضر بوده است که بایع گندم را از دیگری خرید و کیل کرد بعد از آن این مشتری از و بخرد و بدون کیل جدید بدست بگیرد و ببرد میگویند که قبض بعمل آمده و بسیار بعید است که آن کیل اول را بگویند که قبض مشتری دویمست و باین سبب ضعیف میشود قول مشهور دلالت آن حدیث بر مدعا ظاهر میشود که مراد از آن حدیث بیان مثالیست از امثله قبض چون غالب اینست که قبض بدون کیل و وزن حاصل نمیشود و دیگر آنکه این بعید است که مجرد کیل و وزن که بایع در حضور مشتری بکند بدست خود یا امینی ولکن تخلیه نکند و بدست مشتری ندهد اینرا قبض بگوییم پس با این سخنها ظاهر شد قوت قول مختلف اما باید گفت که مراد علامه در مختلف از تخییر ما بین قبض بید و کیل و وزن در وقتی است که در صورت کیل و وزن تخلیه حاصل شده باشد نه مطلقا خلاصه اینکه چون اخبار بسیار وارد شده است در منع بیع طعام یا مطلق مکیل و موزون قبل از قبض و همچنین در بسیاری وارد شده منع قبل از کیل و وزن و ظاهر اینست که مراد از هر یکی باشد که هر دو منع از بیع باشد قبل از قبض

و ذکر کیل و وزن در بعضی اشاره شرط قبض است بجهة آنکه غالب اینست پس نمیتوان حکم کرد که مراد از اخبار اینست
که قبض در طعام یا مطلق کیل متحقق نمیشود الا بکیل و وزن و از اینجهة که در مسئله بیع قبل از قبض خلاف کرده اند
متعرض اشتراط کیل و وزن نشده اند و همین گفته اند که آیا جایز است بیع متاع قبل از قبض یا نه جمعی گفته اند
بلی با کراهت مطلقا و بعضی بحرمت مطلقا و بعضی در خصوص طعام و بخصوص کیل و وزن خلافی نکرده اند بلکه
خلاف در آن تبعیت خلاف در اینست که آیا قبض در مکیل و موزون کیل و وزن است یا نه یا بخصوص که غرض اینان
متعلق باشتراط کیل و وزن نیست و مجرد صحیحه معویه ابن وهب و آنچه نزدیک باینها باشد دلالت بر اعتبار خصوصیه
کیل و وزن ندارد و بدانکه شهید ثانی گفته است که مراد از تخلیه رفع مانع است از بهر آنکه مشتری از قبض کردن مانع
باشد و اذن او در قبض و صاحب کفایت بر او ایراد کرده است که این در هبه و وقف و مثل آن راهی دارد
و اما در بیع بعید است بجهة خروج از ملک و اتفاق و گمان حقیر اینست که مراد شهید ثانی از اذن اخبار و اعلام است
از رفع مانع و در معنی عطف تفسیری باشد یا اذن است در دخول ارباب منع عارضی مثل خانه مسکونه بعنوان عاریه
یا اجاره که هنوز فارغ نشده باشد از متاع و همچنا هرگاه کسی عاریه در خانه نشسته و اهل و عیال از و
متاع او در خانه باشد باو بگوید که بیرون برو میتواند گفت اما مادامیکه حرم او در خانه است و متاع
او در آنجا منفرقست جایز نیست دخول مالک و الا باذن مستعیر که حقیقة باذن در اینجا هم راجع باعلام
برفع مانع میشود هرگاه مبیع در تصرف مشتری باشد بطریق صحیح مثل عاریه و اجاره و امثال آن پس ظاهر اینست
که محتاج باذن جدیدی نیست و بعضی از اخبار در باب وقف و ولی بر صغیر اشعاری از باب علت منصوصه بر این
دارد و اما هرگاه پیش از بیع بعنوان غصب در تصرف او بوده است پس در مسالک گفته است که از برای رفع
حرمت یا کراهت بیع قبل از قبض و از برای ضمان مشتری احتمال قوی ضرور نباشد و قبض بدون آن متحقق نمیشود
چنانکه هرگاه بعد از بیع بدون اذن بایع تصرف کند و بعد از آن احتمال دارد که رفع حرمت و کراهت
در نقل ضمان هر دو موقوف باشد بر اذن جدید بجهة آنکه تصرف و قبض اول فاسد است شرعا پس اثری بر آن
مترتب نمیشود در ظاهر و موهم دو رست و گویا در لفظ مسامحه کرده است و اولی این بود که بگوید که قبض اول
حرامست و اثری بر آن مترتب نمیشود و لکن این سخن محل منع است چنانچه میبینی که وطی در حال حیض موجب لحوق ولد
میشود و آیا

میشود و آیا در مثل غیر منقول که تخلیه در آن کافیست و شرطست در تحقق قبض گذشتن زمانی که ممکن
باشد در آن وصول مشتری یا وکیل او بمبیع در مسالک نفی اعتبار آن کرده مگر آنکه بسیار دور باشد مثل اینکه
در بلاد دیگر باشد در عرف صادق نیاید قبض تخلیه در منقول محتملست که مثل غیر منقول محتملست که در اینجا
اعتبار کنیم گذشتن زمانی که متمکن شود در آن قبض و نقل آن از برای اینکه در منقول مملکت
در قبض و نقل در غیر منقول ممکن نیست و صاحب کفایه گفته است که در اعتبار زمان نظر است بلکه ظاهر اعتبار
وصول است بمبیع بالفعل یا عدم اعتبار وصول نه بالفعل و نه بزمان و هیچ کدام دو تمی را اقرب شمرده و گمان
حقیر اینست که شرط باشد در قبض وصول مبیع بالفعل یا گذشتن که متمکن شود در آن از وصول بجهة آنکه
ظاهر اینست که حکمت در اشتراط قبض ظهور مبدأ و آثار تملک است که دخیل از تصرف باشد هر چند بدست گذاشتن
و با گذاشتن و داخل شدن در ملک باشد و این یا باید بالفعل حاصل باشد یا اینکه ممکن از آن
باشد که خود در آن مسامحه بکند و شکی نیست که این خود ممکن نمیشود الا با انقضاء زمانی که قدرت ابرا
داشته باشد پس کاهست مانعی از جانب خدا بعد تخلیه مانع حاصل در همین ظرف زمانی که مانع از وصول
بآن باشد و تلفی عارض شود مثل اینکه سیلی بیاید و آن زمین و باغ را ببرد پس ظاهر اینست که اهل عرف
نمیگویند که در اینصورت بقبض او داده و بعد از قبض تلف شد تا ضمان شود بمشتری بجهة آنکه آن
تخلیه وجود و عدمش یکسانست در اینصورت این فرق میان قریب و بعید نیست و عمده تمکن از وصول
آنست که حاصل باشد از رفع موانع از جانب بایع بقدری که در تحت قدرت او باشد یا تمکن مشتری از آن
که مانع خارجی رو ندهد تا قبض صدق کند عرفا پس هرگاه انقدر زمان بگذرد و مشتری مسامحه کند
در رود و مانع خارجی بهم رسد منافات بقبض عرفی ندارد و بدانکه ظهور مبدأ آثار تملک چنانکه بوضع
دست و پا شود بمبیع اجاره هم میشود پس اگر شود در حین بیع تملک تخلیه مالک بایع بهم رسد که تا آن
ملک را بخرد یا اجاره کند میتواند گفت که هرگاه بفروشد بیع صحیح است بجهة حصول قبض و لکن بر آن
وارد میآید اینکه در اینجا قبض مترتب به بیع نشده تا اینکه بیع مترتب بر قبض شده باشد و اینکه کسی
بگوید که بیع و قبض در آن واحد بوجود آید حاصل نخواهد شد خود هم نفع ندارد بجهة آنکه بیع از قبض باشد

و در اینجا قبض نه تقدّم طبعی دارد نه ظنی بلی توان گفت که اینکونه تصرف افاده حصول قبض بکند نظر بتصرّفات ما بعد آن
و همچنین قدر کافی باشد در لزوم هبه و وقف و امثال آن که کوه که اصل معامله صحیح نباشد لکن اشکال سابق
شهید ثانی آیا وارد میاید که قبض منشا اثر نتواند شد و این خالی از اشکالی نیست چنانکه پیش گفتیم بل اقباض
عبارتست از تخلیه بایع از برای مشتری یا تمکین مشتری بنحوی از انحاء تصرف را و این مختلف میشود باختلاف
اوقات و احوال پس هرگاه مشتری ملک را بخود بایع بالمرّة تخلیه کرده باشد ولکن از حین بیع ظالمی او را
محصور کند که نتواند برود و آنملک را تصرف کند عرفا نمیگویند از ابقبض او داد و این در منقول صحیح است بنا
بر کیفیت کفایة تخلیه در آن و بدانکه منقول بودن مبیع بمتاع بایع منافات با صحت قبض ندارد پس هرگاه
صندوقی را بفروشد که در آن مال بایع باشد و بی اذن مشتری بدهد قبض حاصلست و ضمان بایع ساقط بلی
در صورت که مال بایع در آن باشد و بی اذن بایع قبض کند شاید ضامن متاع و همچنین در غیر منقول
مثل زمین و هرگاه زراعت در آن باشد و از عین مال تابع باز ارع منافات با صحت تخلیه و اقباض ندارد
واجبست که صبر کند تا زرع بعمل آید بلی هرگاه مشتری نمیدانست که از زارعست در آن زمین و اگر صبر کند تا ازاله
شود منفعت معتدّ به از او فوت میشود در اینجا مشتری مخیرست بآن فسخ و صبر و هرگاه در خانه مثلا چیزی
باشد که مانع از تصرفات و انتفاعات معتبره در بیع باشد در کفایة اشکالست در اینکه اند که محرّد تخلیه کافی باشد
و در تذکره و مسالک نقل کرده است اکتفا با تمرا او قریبست و هرگاه در آنخانه که فروخته چیزی باشد که بیرون
آوردن آن باعث خرابی شود ظاهر ایست بایع ارش آن متعلق میشود بهر حال بر بایع واجبست فارغ ساختن مبیع
و تسلیم کردن بمشتری فورا در غیر منقول دو قولست و اظهر عدم لزومست و در صورت توقف بر اذن هرگاه شریک
حاضر نباشد و اذن ندهد بحاکم رجوع میشود که او امینی نصب کند که بقبض او بدهد اگرچه این نحو باشد که حصه شریک
امانت باشد در نزد او ~~بس~~ و هرگاه کسی متاعی بخرد هنوز قبض نکرده خواهد بفروشد جایزست یا نه ~~بح~~ هرگاه
بیع چیزیست که مکیل و موزون نیست ظاهرا اختلافی در جواز بیع آن قبل از قبض نیست و اخبار مستفیضه معتبره دلالت
بر آن دارد و امّا در مکیل و موزون پس از آنجا از جمع کثیری از قدما و متاخرین نقل شده است کراهت است یا باشد
کراهت در خصوص طعام و از ابن عقیل بحرمت نقل شده در طعام و غیر طعام خواه بیع بعنوان تولیت باشد
یعنی براس المال یا غیر آن و این ظاهر اختیار شهید ثانی است در شرح لمعه در دو موضع از کتاب یکی در آداب
بیع و دیگری در مسایل قبض و تسلیم و از ابن بابویه و شیخ در مبسوط و ابن برّاج و ابن زهره در خصوص طعام
بلکه از شیخ و ابن زهره دعوی اجماع بر آن نقل شده و نقل اجماع مبسوط را هم کرده و علامه ره در بعضی کتاب
خود و شهید ثانی در مسالک تفصیل داده اند و قایل بتحریم شده اند در غیر بیع تولیه و وجه خلاف در مسئله
اختلاف اخبارست و قول اوّل خالی از قوّت نیست نظر بجمع بین الاخبارین و هم چند اخبار مانعه از حیثیت
سند اقوی است لکن دلالت آنها ضعیفست و اجماعات منقوله از ابن زهره و شیخ در مبسوط بلکه علامه
در تذکره چنانکه در شرح ارشاد آخوند ملا احمد ره ظاهر میشود و از او نقل کرده ولکن بجهة عدم اعتماد بآنها
و تذکره هم حاضر نیست محل اعتماد تمام نیستند با ملاحظه فتاوی جمع کثیر از قدما و متاخرین و بهر حال آنها از در
خصوص طعام نقل کرده اند بلی ظاهر شرح لمعه اینست که اجماع مبسوط در مطلقات است در مطلق مکیل و موزون
دلیل تمام نیست و اکثر اخبار مانعه در خصوص طعامست و بعضی اخبار که عامست عامل بآن کمست و حمل
مطلق مبیع بر خصوص طعام وجهی ندارد بجهة عدم منافات میان مطلق و مقیّد پس آنچه از اخبار منع دلالت
آنها اوضحست عامست و عام بان کمست و آنچه مختص بحکم طعامست از حلیت دلالت قاصرست در جانب اخبار
اباحت بعضی اخبار معتبره است که بعنوان علیه منصوص است دلالت دارد خلاصه اینکه با وجود اعتقاد
و ادله جواز از اصل و عمومات و اطلاقات و اعتبار منع مطلق ضعیفست و در خصوص طعام چون دلالت
اخبار ضعیفست معتمد نیست بغیر از اجماعات منقوله در برابر ادله جواز و ترجیح آنها بر اخبار جواز
با وجود آنکه جمع کثیری از قدما و متاخرین عمل بآنها کرده اند محل اشکالست پس از جهة محقق شده در مکیل
و موزون بکراهت قایل شده اند و در طعام اشد کراهت و این حمل بد نیست خصوصا با ملاحظه روایت
ابی بصیر که حضرت فرموده است ما یعجبنی یعنی خوشم نمیاید که ظاهر در کراهتست ولکن احتیاط اینست که در خصوص
طعام اعتنا کنند و وزن بشود و امّا تفصیل منع تولیه و غیر آن پس ظاهرست که قبل از زمان علامه ره
قایلی بآن نبوده چنانکه از بعضی اصحاب تصریح بآن نقل شده است و از این جهتست که محقق در شرایع و نافع
نسبت بروایت داده با وجود اینکه اینمضمون در روایت معتبره متعدده وارد شده است بجز عمل بآن شاهد
ضعیفست و بدانکه ظاهر اینست که مراد از طعام گندم و جو است چنانکه از اخبار بعضی اهل لغة ظاهر و معلوم

معلوم میشود و اصلا هم اقتضا بر آن میکند و بدان نیز که اینحکم مختص بیعست پس هرگاه کسی بعنوان میراث
و امثال آن با و منتقل شود ضرر ندارد که قبل از قبض بفروشد ایا جایزست کسی که متاعی بسلف بفروشد
بکسی در عوض آنچه از و طلب دارد در مسئله دو قول آنچه از اکثر نقل شده است بطلانست بجهت آنکه این
بیع دین بدینست و اخبار در منع وارد شده است و قبض مجلس در ثمن سلف هم شرطست و اینرا قبض نگویند و
جماعتی بجواز آن قائل شده اند نظر بمنع اشتراط مطلقا چون دلیل اجماعت در اینجا ثابت نیست و عمومات و
اطلاقات معتضدة باصل همه دلیل جوازست و روایتی بخصوص نیز هست که دلالت بر جواز آن دارد و اشعار دارد
بر اینکه عدم جواز آن مذهب عامه است و اما وجوب جواب از اخبار منع دین بدین پس اینست که مبادر از اینها
اینست که عقد از طرفین وارد میشود بر دین باینمعنی که دین بودن شئ قبل از عقد ثابت باشد و مفروض
در اینجا اینست که بنفس عقد سلف دین حاصل میشود و از اینجا معلوم میشود که هرگاه آن متاع را بفروشد بثمن
کلی و بعد از آن در همین مجلس محسوب دارد ثمن آنرا از آنچه در ذمه بایع دارد اولی بجواز خواهد بود زید
بعنوان پول سیاهی میفروشد بعمرو به پول سفید یا پول اشرفی و عمرو میخرد بقدر زید پول سفید یا پول
اشرفی را بعنوان سلف میفروشد باین پول سیاه که در ذمه عمرو دارد و عمرو آنرا باز بهمان پول میخرد و همچنین
تا برود بهر جا که میرود چه صورت دارد معامله اول با تحقق شرایط سلف خوبست و اما معامله دویم
و ما بعد آن صورتی ندارد اما هرچند بجویز میکنیم که کسی متاعی بفروشد سلف به بکری در عوض آنچه آن بکری
در ذمه او دارد و لکن از او در وقتی قائلیم که حال باشد که آن در حکم قبض ثمن است که شرطست در سلف در
روایتی هم دلالتی در آن دارد و لکن در اینجا چون پول سیاه که در ذمه زیدست مؤجلست و حال نیست و عمرو
بالفعل مستحق آن نیست که در حکم قبض مجلس و ظاهر اینست که خلافی در آن نباشد و روایت مذکوره هم در حالست
با وجود آنکه مشهور در صورت دین حال هم بطلانست پس در اینجا بطریق اولی باید قایل باشند هرچند
در استدلال ایشان در بطلان باینکه این بیع دین بدینست تأملست هرگاه کسی ده قروش از کسی طلب
دارد در عوض آن مثلاً یک اشرفی بدهد تراضی واقع شود و بعد از آن صاحب قروش بگوید که اینمعامله
لزوم ندارد و من راضی نیستم چه باید کرد همانچه داده است در عوض طلب او محسوبست و سخن صاحب قروش

مسموع نیست چنانکه اقوال و اخبار بر آن دلالت دارد زید استری بعمرو فروخته و عمرو که استر را آورده شعوش
بوده و نتوانسته از اهل کند بدیگری فروخته و دیگری هم بسبب ناهلی بعد از مدتی از او بعمرو رد کرده و عمرو به بکری
هم فروخته و او نیز باین جهة رد کرده الحال معلوم شد که این استر شعوش و نااهل بوده که اهل خبره میگویند که
قابل اصلاح نیست و بایع اول که زید بوده بهرکس میفروخته بهمین علت رد میکرده اند و تزویر و تدلیس کرده
بود که اینرا اشاره بکردن از ذمه گرفته اند خوب میشود و بعمرو فروخته بوده یا الحال عمرو میتواند استر را
رد کند بزید و قیمت را پس بگیرد آیا بیع با علم بعیب خصوصا در صورت تدلیس صحیحست یا فاسد و بر فرض
صحت خیار رد دارد و ابرای عمرو هست یا نه شکی نیست که نااهل استری بر نهجی که قابل اصلاح نباشد یا آنکه
محتاج بعسر شدید باشد که خارج متعارف استرهاست از جمله عیوبست زیرا که تعریف عیب را بآن کرده اند
که امری باشد بر اصل خلقت اکثر افراد آن نوعی که این عیب در او یافت میشود یا ناقص باشد از آن
خواه عین باشد مثل زیادتی یک انگشت یا سم بودن آن یا صفت باشد مثل آنکه خریدن غلام شود بعد عقد و قبل
اینکه بت داشته باشد هرچند در همان روز زایل شود و همین حکم دارد هرگاه تب عارض شود
از قبض ظاهر اینست که در این هم خلافی نباشد چون نقل خلافی در آن نشده بعضی قید کرده اند تعریف عیب را
باینکه باعث نقصان مالیت آن شود و بنا بر این لازم میاید که خواجه بودن غلام و مویی بر زهار
نبودن کنیز عیب نباشد و حال اینکه باتفاق آنها عیبند و اخبار هم دلالت دارد و ایضا هرگاه قایل
شویم که عیبست منافات دارد با ثبوت ارش چون در اینجا ارش نیست بلکه قیمت کاهت زیاد میشود
و شاید توان گفت که این زیادتی بسبب امور ایست که غالبا مطلوب نیست بلکه خواجه سرایان مطلوب
پادشاهان و امرا است نه اغلب مردم باینکه اینفایده که در اینها است مخلوط شد بان نالستند نظر شرع ساقط است
چون حرامست و با قطع نظر از اینقیمت آنکم میشود بسبب ضعف خراج و عدم تحقق نسل و غیر ان و دور نیست که
بگوییم که معتبر همان زیادتی و نقصانست از اصل خلقت غالب نوع باشد و این معیار و میتوانند شد از
صحة ارش و خیار ارش متحقق میشود یعنی محتاجست ما بین رد و ارش اگر ارشی باشد و اگر نه که زیاد
که وفقی شود که صحیح و معیوب هر دو یک قیمت داشته باشند بجهتی از جهات و در شوق تفاوتی نکرد
و بهر حال چیزی مذکور در استر عیبست غالبا موجب ارش عظیمست و بعضی احتمال داده اند که در عیب رجوعی

شود بعرف در جارهٔ اختلاف عرف بهمان میشود که در جاهای دیگر میشود بنابراین توان آنچه در روایت
دلالت بر خلاف آن باشد مثل نبودن مو در زهار مختص آن باشد و این مشکلست بجهة آنکه در روایت
که حکایت موی زهار مذکور است بنا ماهیت عیب شده پس نباید که حقیقت شرعیه و تعریف قضا هم منطبق
بر آنست و روایت هم معتضد است بعمل اصحاب پس اولی اعتماد است بهمان سخن که در آخر گفتیم که ارش در حالی
که اعتبار میشود و تفاوت در قیمة در سوق باشد و نمیاید که سوق را تقدیر کرد و اعتبار سوق دیگر
کرد و بیع معیوب هم با علم بعیب جایز است و خلاف ظاهری در آن نیست و ذکر عیب افضلست بلی هرگاه تدلیس کند و غش
کند و غش کند یعنی کاری بکند که عیب را بپوشاند و بفروشد فعل حرام کرده است و لکن بیع باطل نیست
بلی بعضی اشکال کرده اند در مثل آب در شیر داخل کردن که باعث جهالت مقدار بیع میشود پس باید باطل
باشد و لکن اظهر در آن نیز صحت است بجهة معلومیت مجموع مبیع و بدانکه خیار از برای مشتری ثابت است
در مبیع معیب هرگاه عیب قبل از بیع ثابت بوده مختار است ما بین رد مبیع و اخذ ثمن ما بین یعنی داشتن
بیع و گرفتن ارش یعنی تفاوت قیمت و خیاری از برای بایع نیست بلی اگر در ثمن عیبی معلوم شود خیار از
برای او هم ثابت است و بدانکه خیار رد ساقط میشود بیکی از پنج چیز اول تبری است هرچند بعنوان اجمال
باشد مثل آنکه بگوید من ابرا کل عیب بتو فروختم و او هم قبول کند و ظاهرا فرقی نیست ما بین علم مشتری
و بایع هر دو بعیب و جهل هر دو و علم احدهما و جهل آخر در حیوانی و غیر حیوانی و در عیب موجود در
حال بیع خیار ساقط میشود از عیب دوم جائیست که علم داشته باشد بعیب قبل از عقد و با علم
آن بخرد سیم جائیست که بعد از عقد راضی شود بعیب و ظاهر خلافی در این دو امر نباشد و خلافست
در اینکه آیا تاخیر رد بعد از علم بعیب منشا سقوط خیار میشود یا نه اشهر و اظهر آنست که خیار
فوری نیست بدلیل اطلاق و استصحاب و بعضی فوری دانسته اند و دعوی اجماع بر آن کرده اند چهارم جائی
که حادث شود بعد از قبض در نزد او و در جائی که ضمان مبیع بر او باشد و اینهم باعث سقوط
خیار رد است از جهة عیب سابق بر عقد و اما هرگاه ضمان بایع باشد مثل حیوان که در ظرف سه روز اول
هرگاه عیبی در آن حاصل شود از غیر جانب مشتری ضمان آن بر بایع است در اینجا خیار مشتری ساقط نیست
پنجم تصرف در مبیع است در غیر صورت مستثنیات مثل حلب جاریه و تصرف در شاة و ظاهر اینست که مراد از تصرف

امری باشد که دال بر رضا ملزوم عقد باشد و همچنین در سایر مواضع تصرف در خیارات پس مثل
سوار شدن حیوان از برای آزمایش یا از برای آب دادن در وقتی که سرکش باشد و محتاج بسواری
باشد و امثال آن اینها باعث لزوم نمیشود و فرقی نیست در تصرف ما بین تصرف که تغییر عین را بدهد و همچنین
فرقی نیست ما بین آنکه تصرف قبل از علم بعیب باشد یا بعد از آن و بدانکه چنانکه خیار رد ساقط میشود بیکی
از سه امر اول چنانکه ارش نیز ساقط میشود و ظاهرا خلافی در آن نیست و اما دو امر آخر پس اظهر و اشهر
اینست که خیار ارش ساقط نمیشود و از ابن حمزه نقل شده است قول باینکه هرگاه تصرف بعد علم بعیب باشد
خیار ارش هم ساقط میشود و گویا دلیلش اینست که در تصرف دلالت بر رضا بعیب است و این ممنوعست و مخالف
اطلاقات اخبار است که دلالت بر ارش دارد یا تصرف سیم فروختن کلابتون طلا و نقره و یا جهاز زین و
اسلحه که طلا کوب یا نقره کوب باشد معاملهٔ آنها نقدا و نسیه هر دو جایز است یا نه چون در معامله
طلا و نقره قبض مجلس شرطست علی الاشهر الاظهر و بدون قبض باطلست و فرقی ما بین مسکوک و غیر مسکوک
و خالص و منضم بضمیمه نیست پس هرگاه معامله کند امثال این امور را بغیر جنس مثلا زین طلا کوب یا نقره
کوب یا پارچه زری و امثال آنرا بگندم و جو و حیوان و امثال آن بفروشد پس در جواز آن اشکال
نیست خواه نقد و خواه نسیه و هرگاه بجنس طلا و نقره بفروشد پس در آن قبض مجلس شرطست و نسیه نمیتوان
داد و در اینجا تفاوت ندارد که طلا در قیمت نقره کوب یا طلا کوب بدهد یا نقره در قیمت آنها بدهد
بلی هرگاه بقدر آن طلا و نقره که در آن جامه یا در آن اسلحه هست نقد بدهد و تتمه نسیه گاه بسا
باکی نیست و هرگاه داند که این قیمت که میدهند زیاده بر آن قدریست که در آن اسلحه یا جامه است
کافیست هرچند علم بمقدار آن نداشته باشد بتفصیل و بخصوص و بدانکه در این معامله قطع نظر از
قبض مجلس باید ملاحظه ربا شدن را هم بکند پس هرگاه علم دارد به نقد طلا و نقره که در آن جامه و
اسلحه است باید آن قیمتی که میدهد از طلا و نقره بیشتر باشد از آنچه در آنها هست یا آنکه نحوی باشد که
آنست در برابر آن باشد و زیادتی در برابر اصل پارچه آهن و امثال آن باشد تا ربا نشود و هرگاه
مقدار مجهولست جایز نیست بیع بهمان جنس مگر با علم بزیادتی آن و قیمت که میدهد در قیمت بودن

کمتر از آن باشد ضرر ندارد س هرگاه ملکی منتقل شده و رؤیت و مشاهده نکرده بدیگری فروخت
بده تومان و قبض انرا صلح کرد و بعد از آن مشتری آنرا فروخت به بیست تومان آیا بایع را میرسد فسخ
معامله یا نه ج بفروشد بدون وصف و تبشر مشتری که رافع جهالت باشد اصل بیع باطلست و هرگاه بوصف
بفروشد یعنی بایع از برای مشتری بگوید که فلان ملکرا که در فلان مزرعه دارم که مقدار آن
اینست و آب آنچنین است و حدود آن اینست بتو فروختم و مشتری بهمان وصف او را بخرد و مشتری ندیده
باشد و بعد که مشتری مشاهده کرد برخلاف آن و ناقص بودن مشتری سلطنت بر فسخ بیع و از برای
بایع خیاری نیست و همچنین هرگاه بایع ملک خود را ندیده باشد و مشتری وصف کند از برای او
که فلان ملک تو باینصفت و باین حدود است از تو میخرم و بایع هم باو بفروشد و بعد از مشاهده
و ملاحظه بخلاف آن برآید و زاید باشد بایع سلطنت بر فسخ بیع دارد و هرگاه بایع و مشتری هیچکدام
ندیده باشند و بوصف ثالثی معامله واقع شود و از وجهی نقصی در آن باشد و از وجهی زیادتی
باشد پس در اینجا هر دو مسلط بر فسخ هستند و هرکدام که پیشتر فسخ کرده اند و از برای دیگری خیاری نیست
یعنی نمیتواند بگوید من راضیم بمعامله و فسخ نمیکنم و همچنین هرگاه بعض آن مشاهده شده و بعض
نشده و بوصف و تعیین معامله شده باشد و بعد از رؤیت آن بعض که مشاهده نشده باشد برخلاف
ظاهر شود با خیار فسخ ثابت است در جمیع آن مبیع و نمیتواند که در بعض موافق الزام کند در بعض فسخ کند
چون مستلزم ضرر شود و از باقی بتبعیض صفقه و هم ثابت است این خیار در وقتی که قبل از معامله مشاهده حاصل
بود و بمدتی و بعد از آن معامله ظاهر شد و خلاف آن و خلاف کرده اند در فوریه بودن این خیار و هر چند اشهر
اقوی است نظر باینکه خیار خلاف اصل است و در بیش از فور ثبوت نرسیده لکن مقتضی استصحاب و اطلاق حدیث
که در آن وارد شده است اطلاق خیار است و این دو رأیت خصوصا با وجود جهالت با وجود خیار بضدیت
آن بلکه در اینصورت بقای خیار متعین است و اما صلح عین پس ظاهر اینست که آن منشأ سقوط خیار رؤیت
نمیشود و بحجت عمومات ادله و نفی ضرر س متعارفست که مردم معامله میکنند و ده رأس گوسفند مثلا میدهند که بعد
پنج سال دیگر ده عدد بگیرند بهمان سن که داده اند بودند و شرط میکنند که سال بسال در هر سال ده من روغن
بگیرند و هم شرط میکنند که هرگاه مجموع این گوسفندها که حال میدهند بغارت ببرند دیگر صاحب گوسفند

مطالبه عوض نکند و اما اگر بمیرند یا بعضی را دزد ببرد باز بعدد همه گوسفندها را مستحق باشد که بگیرد
آیا اینمعامله صحیح است یا فاسد و اینچه عقدیست از عقود شرعیه ج اینمعامله را میتوان بعنوان سلف
تمام کرد و هم بعنوان بیع نسیه و هم بعنوان مصالحه اما سلف پس باین نحو است که آن شخص که گوسفند را میگیرد
باید بصیغه سلف ده رأس گوسفند بفروشد باین شخص که گوسفند را میدهد و این گوسفندها را قیمت
آن حساب کند و قبض مجلس بعمل بیاید و شبهه نیست که گوسفند ثمن گوسفند میتواند شد و همچنین سلف
در حیوان هم جایز است حتی گوسفند لبون یعنی در شان او این باشد که شیر بدهد بوصف رافع جهالت که
شرطست در سلف بهمین قدر که حاصل شود کافیست و استیفای جمیع اوصاف ضرور نیست و از اینجهت است که
مشهور علما تجویز کرده اند سلف کردن و تجمع را بعدد و خلاف شیخ ضعیف است پس همینکه بگویند ده رأس گوسفند
عربی یا ترکی یا گوسفندی که در اینمعامله بعمل میآید که صحیح الاجزا باشد و باین دندان باشد و بیماری کوچک
نباشد یا بزرگ متعارف که لیکن کوچک نباشد خواه ماده و خواه نر یا ماده باشد کافیست در وصف که باین
تفاوت مقدار جنه در میان آنها باشد خصوصا در گوسفند شیرده که جیتی علت لیکن در آن ندارد
و اما شرط روغن پس میتوانیم که انرا نیز داخل مبیع کنیم که بگوید ده رأس گوسفند را فروختم بتو بعنوان
سلف در مدت پنج سال با ده من روغن در مدت پنج سال و ده من دیگر در مدت چهار سال و ده من
دیگر در مدت سه سال و ده من دیگر در مدت دو سال و ده من دیگر در مدت یک سال و قیمت آن ده رأس
گوسفند است که حال میگیرد و تعیین وصف رافع جهالت در روغن هم آسانست بلکه آسانتر است و میتواند
شد که داخل مبیع نباشد و از باب شرط ضمن العقد باشد و اینشرط هم از شروط جایزه است و اول اشرط
شامل آنست و لو هم اینکه منافی مقتضی عقد سلف است که بر اصل بیع وارد شده و داخل احد طرفین است
و زمان آن تفاوت دارد با زمان ادای مبیع و منفعت اولا باینکه بودن شرط داخل احد طرفین بنا
باینمعنی است که باید در جمیع امور حتی در زمان و زمان موافق باشد با نه فیه بلکه مراد هم اینست که بر مشروط
علیه لازم میشود بلی اشکال در شرط عدم تسلیم مبیع است در وقتی که ثمن را به برند چون فقها از جمله مشروط فاسد
مخالف مقتضی عقد شمرده اند باینکه بایع شرط کند عدم تسلیم مبیع را یا مشتری کند عدم تسلیم ثمن را و آن نیز ممنوع است

باینکه ما که میخواهیم بتصحیح اینمعامله بکنیم بنارا باین میگذاریم که بایع شرط میکند با مشتری که هرگاه ثمن را
بغارت ببرند تو مرا بری الذمه کنی از مبیع که دین ست برگردن من نه اینکه تو مستحق مبیع نباشی و دلیل
بر بطلان این نوع شرط نیست و تحقیق این معنی و فرق ما بین شروط صحیحه و فاسده را در رساله علیحده
که در تحقیق بر مسئله شرط ضمن العقد نوشته ام کرده ام امّا بر وجه مصالحه پس این اشکالی نیست خصوصًا با
رفع جهالت باین نحو که ده رأس گوسفند موجود را صلح میکند به ۲۰ رأس گوسفند در ذمّه آن شخص با روغن
مذکور در مدّت مذکوره و شرط اینکه بغارت ببرند داخل شرط ضمن العقد میکنیم بهمان تقریب که ذکر کردیم
س زید ده عدد اشرفی که هر یک الحال قیمت آن یک تومان پول سیاهست بفروشد بعمرو بمبلغ پانزده تومان
پول سیاه معین بوزن در مدّت یکسال و صیغه نخوانده باشند و عمرو اشرفیها را خرج کرده و در سر موعد
زید مبلغ پانزده تومان پول سیاه را میطلبد آیا صحیحست یا نه ج اصل معامله جایزست و بنابر ظهور که
صیغه شرط لازم لزومست چون اشرفیها تلف شده ظاهر اینست که باید عمرو پول سیاه را بدهد بنابر
که معاطات افاده ملکیت متزلزله میکند محض اباحت زیرا که جایز باشد که عمرو پول سیاه را ندهد لازم
میآید که جمع میانه عوض و معوض س آیا کسی زمینی دارد و معتقد آنست که ده جریبست و یکجریب آنرا میفروشد
باحدی و میگوید از این ده جریب یک جریب را بتو فروختم و او هم قبول میکند و بعد از آنکه میخواهد قسمت کنند مساحت
که میکنند مجموع زمین را نه جریب بایع میگوید بمشتری که مستحق عشر زمین و مشتری میگوید من یکجریب زمین را
خریده ام آیا مشتری مستحق عشر مجموعست یا یکجریب زمین ست جواب هر چند فقها ذکر کرده اند که هرگاه جزء
متعدّدی غیر معین را بفروشد از شیء معین مختلف الاجزا مثل ذرعی از کرباس معینی یا گوسفندی از گلّه
معیّنی یا جریبی از زمین معین آن بیع باطلست و لکن ظاهر اینست که مراد ایشان اینست که بر سبیل اشاعه نباشد
جایزست چنانکه هرگاه جزء مشاع معلوم النسبه شیء را بفروشند خواه معین را بفروشند خواه مختلف الاجزاء باشد
یا متساوی الاجزاء باشد مثل ثلث این زمین که اجزاء آن معین را بفروشند خواه مختلف یا ثلث این قبه
کند معین که مقدار آن معلومست که در اینجا نیز صحیحست بی اشکال با آنچه گفتیم که مراد ایشان غیر صورت
اشاعه است در مسالک تصریح شده پس هرگاه مراد بایع در صورت سؤال اینست که یکجریب مشاع از آن زمین

خا

۴۸

خاصی که آن را ده جریب میدانسته فروخته است بیع صحیحست در یکجریب و شریکست بالاشاعه بجهت آنکه مطلقا
جهالتی نیست نه در اصل زمین و نه در اشتمال زمین بر آن مقدار و نمیتواند بمشتری بگوید که عشر زمین مال
توست بلکه دور نیست که بگوئیم که هرگاه مشتری تمام زمین را دیده باشد یا تمام کرباس را و اجزای آن هم مختلف
باشد و راضی شود بهر جزء از اجزای آن و بر غیر سبیل اشاعه هم بخرد دلیلی بر بطلان نباشد چون غرری
و فسادی لازم نمیآید و مختارست مشتری که از هر جا خواهد بگیرد و بهر حال ظاهر در صورت سؤال نیست
که معامله بر جزء المعلوم النسبه بکلّ شده که مراد عشر زمین باشد بلکه معامله یکجریب شده و مفروض اینست که
آن زمین مشتمل بر یک جریبست و هرگاه یکجریب را بر سبیل اشاعه بفروشد پس مشتری مستحق یکجریبست و بایع نمیتواند
او را الزام کند بر عشر بلکه مشتری شریکست با بایع بمقدار یکجریب باین معنی که هرگاه فرض شود که زمین ده
جریب بوده او مستحق عشر منافع زمین ست خواه وجه اجاره آن باشد یا محصول مزارعه آن هر چند در حین
قسمت کاهست بسبب مساحت بنزد یکجریب باو نرسد یا کمتر بجهة تعدیل سهام و هرگاه نزاع کنند در اینکه
آیا بر سبیل اشاعه فروخته است یکجریب را یا یکجریب مجملی فروخته و بایع ادّعا کند عدم قصد اشاعه را باینکه
معامله فاسد شود اظهر اینست که قول مدّعی اشاعه مقدّمست بجهة حمل مسلم بر صحت یعنی هرگاه بنا بر مشهور
گذاشتیم که مبیع جزء معین مقدّری مثل جریب و قفیز نه مثل ربع و ثلث و از شیء مختلف الاجزاء باطل باشد در غیر
صورت اشاعه در اینجا حمل بر اشاعه میکنیم و هرگاه بنا را بر آن احتمالی بگذاریم که خود دادیم در باوجود اطلاع
بر جمیع اجزا بدون قصد اشاعه هم صحیح باشد در اینجا ظاهر اینست که قول مدّعی عدم اشاعه مقدّم باشد
چنانکه در متفق الاجزاء تصریح باین کرده اند جمعی دعوی بنا در کرده اند در عدم اشاعه و ثمره آن ظاهر میشود
در جائی که بعض مبیع تلف شود پس بنا بر قول بحمل بر اشاعه بقدر الحصّه مشتری شریکست در نقصان و بر عدم اشاعه
مدّعی مشتری حصّه خود را میگیرد هر چند همان بقدر حصّه او باقی مانده باشد و حدیث صحیحی هم هست که دلالت
بر این دارد خلاصه سخن در متفق الاجزاء اینکه مثلا هرگاه بگوید که من ده من از این جوال گندم که سی من
در اوست بتو فروختم و مشتری هم قبول کند و قبل از آنکه مشتری تصرف کند و تسلیم نگیرد غیر ده من
از آن را دزدی ببرند من آن گندم را ببرد مشتری مستحق ده من خودست زیرا که او ده من گندم مال را از سی من

جزئیه علی الاطلاق و هر ده من را که اختیار کرد یعنی مختار در هر وقت که خواهد مطالبهٔ ده من از آن مجموع را بکند
و بایع اختیار این ندارد که بگوید ده من تو در میان این سی من بود که در زد بهار برد پس الحال همان ده من که
باقی مانده را اختیار میکند و هرگاه علی سبیل الاشاعه جزئیه باشد باین معنی است که شریک بایع باشد در هر من
از جملهٔ سی من پس در اینجا مستحق ثلث ده من خواهد بود و اینکه فقها در مختلف الاجزاء توجه این شده اند
بنا ایشان بر اینست که بیع بر سبیل اشاعه در آن صحیح نیست نه اینکه بر فرض صحت فرق بین مختلف الاجزاء
و متفق الاجزاء پس بنا بر این در صورت سؤال هرگاه بنا بر قول بصحت چنانکه احتمال داده ایم دعوی کنند بر سبیل اشاعه
شده یا بدون اشاعه بر قول مدعی عدم اشاعه را مقدم دارد میداریم باز مشتری مستحق بکجریب زمین خواهد
بود که از هر جا که خواهد بگیرد پس ثمرهٔ دعوی اشاعه و عدم اشاعه در اینجا نیز در وقتی ظاهر میشود که سیلاب
بیاید و قدری از آن زمین را ببرد پس بنا بر اشاعه مشتری شریک میشود در نقصان بخلاف صورت عدم اشاعه
و امّا هرگاه تلفی رو ندهد پس در هر حال مشتری مستحق بکجریب زمین است نه عشر مجموع زمین است بلی فرقی هست
در اینکه بنا بر اشاعه اختیار با مشتری نیست که هر جزئی را که خواهد اختیار کند بلکه باید تقسیم بر سبیل
تراضی شود بخلاف صورت عدم اشاعه که اختیار با اوست و بدانکه منافاتی نیست مابین دعوی بنا در
در عدم اشاعه در مقامی که هر دو صورت صحیح باشد و مابین حمل بر اشاعه در مختلف الاجزاء بنا بر
که بطلان آنست که در اینجا مقتضی حمل فعل مسلم بر صحت را مقدم میداریم بر بنا در لفظی پس فعل مسلم بودن
بر مجاز میشود و معیّن از راه خلاف متبادر از لفظ میشود س هرگاه بایع بفروشد عشر زمین معین مشاهد
یا موصوفی را بنا بر اینکه این عشر بکجریب است و مشتری هم بخرد و بعد از آنکه مساحت کنند اصل زمین نه جریب
باشد آیا مشتری خیار فسخ دارد یا بیع باطلست بر فرض خیار اختیار چه چیز دارد ج بدانکه علما خلاف
کرده اند در اینکه هرگاه کسی زمینی مشاهدی یا موضعی را بخرد بنا بر اینکه چند جریب معین است و بعد
از آن معلوم شود که کمتر بوده اشهر و اظهر اینست و خیار از برای مشتری ثابت میشود در فسخ بیع و استرداد
بمجموع ثمن با اینکه بیع را امضا کرده در آنچه حقیقت دارد از مبیع و بقدر آنچه کسر آمده است استرداد
کند از قیمتی که داده چنانکه در روایتی وارد شده که خالی از اعتبار نیست و جمعی قایل شده اند باینکه اختیار

دارد که فسخ کند یا راضی شود ببیع در مقابل تمام قیمت و بدانکه در آخر همان روایت مذکور است که هرگاه
بایع در جنب همان زمین زمینی داشته باشد که تواند که نقص همین زمین را تمام کند لازمست بر بایع
که نقصانش تمام کند و شیخ در نهایه بمضمون آن فتوی داده اسقاط خیار کرده در اینصورت و این حدیث
چون بمرتبهٔ صحت نرسیده عمل باین جزء آن مشکلست چون مخالف قاعده است چون عقد بیع شامل آن نبوده
و مشهور ترک کرده اند عمل بآنرا و جزء اوّل اینحدیث که معمول به ایشانست مجبورست ضعف آن بعمل ایشان
و احوط اینست که مشتری در اینصورت فسخ بکند هرگاه بایع نقص را تمام کند چنانکه در مسئله سابق هم
احوط اینست که مشتری بنا بر اینقول دویم بگذارد نه قول مشهور و هرگاه اینمسئله را دانستی بدانکه اینکلام
جاری میشود در صورت سؤال و اظهر اینست که مشتری مسلطست بر فسخ بیع اصل با استرداد مقابل نقص از
ثمن و التزام بیع و احوط عمل باینست که مختارست مابین فسخ یا رضا ببیع در مقابل تمام قیمت و احوط اینست
که هرگاه بایع نقص او را اتمام کند از همان زمین مشتری قبول کند و فسخ نکند س هرگاه کسی بفروشد ملک
معیّن معلومی را یا املاک غیر معینه که بمیراث منتقل شده باو بثمن معلومی بشخصی آیا بیع صحیح است یا فاسد
ج بدانکه از شرایط صحت بیع معلومیت مبیعست و با وجود جهالت مبیع بیع باطلست بدلیل اجماع که در آن
نقل شده چنانکه علامه در تذکره ادّعا کرده و اخبار هم دلالت بر آن دارد و بسبب جهالت مبیع غرر هم لازم میآید
و داخل بیع سفیه و از این جهة نیز حرام و باطلست و امّا با وجود ضمیمه یعنی غیر معیّن بضمیمهٔ معیّن
خلافست و اشهر در آن نیز بطلانست بجهة آنکه جهالت جزء مستلزم جهالت کلست و جمعی قایل شده اند بصحت
آن بصحت بسبب دلالت بعضی اخبار که بجهة سند و بعضی دلالت و اعتماد مقاومت با دلیل منع نمیکند و جمعی تفصیل
داده اند که اگر مقصود بالذّات در مبیع آن شیء معلوم باشد و مجهول تابع باشد صحیح است و اگر مقصود بالذات
از آن شیء مجهول باشد و آن معلوم تابع باشد یا قصد نسبت بهر دو مساوی باشد باطلست بجهة آنکه علّة
دلیل بطلان لزوم غررست و منجر شدن امر بفساد و در صورت مفروضه عرفا غرری لازم نمیآید و از این باب است
فروختن خانه عمارت یا جهالت اساس و بنا دبی و ریشه آنها و اخبار هم حمل بر این کرده اند و اینحمل در بعضی آن اخبار
تمام نیست مثل آن حدیثی که دلالت دارد بر جواز فروختن ماهی نیزاری که مجهولست با واجبی آن که یک کفی از ماهی

آن شکار کند و بگوید که اینکف ماهی را میفروشم با آنچه در این زاری است باین مبلغ چون ظاهر است که عمدهٔ منظور
مشتری آن ماهیست که در این زار است و فقها در اینمقام چند مثال مطرح کرده اند که یکی مسئلهٔ بیع شیر است که در
پستان حیوانست بضمیمهٔ آنچه دوشیده شد در ظرفی و بیع حمل حیوانست بضمیمهٔ شیئی که در پشت آنست و تحقیق
اینمسئله در نهایت اشکالست و مقام اقتضای بسط کلام در آنها نمیکند ولکن عمده تحقیق مقاصد بنحوی که
تواند قاعده شد در مسئلهٔ ضمیمه و آنچه بفکر فاتر این قاصر میرسد اینست که مسئلهٔ ضمیمه در اینجا مبنی است
بر جواز حیل شرعیه و تصحیح بابیست معهود و طریقه ایست ثابت الاصل که انکار آن نمیتوان کرد بلکه از تتبع
اخبار و طریقهٔ علما قطع حاصل میشود بصحت آن و از جملهٔ مسئله آن که پیش از ربا است بلفظ ضمیمه چنانکه
در اینخصوص حدیث صحیحی وارد شده در معاملهٔ هزار درهم و علما با آن عمل کرده اند و اجماع بر صحت آن دعوی
و از جملهٔ آنها گریز از ربا است بصلح بجهت دفع حق الشفعه و شمش کردن طلا و نقره است در عرض سال از برای
گریز از زکوة و غیر اینها از حیل شرعیه که از برای گریز از ربا و غیر آن ذکر کرده اند و اخبار دلالت بر انها دارد
پس میگوئیم چنانکه از کلام علما و اخبار بسیار مستفاد میشود که علت در تحریم ربا باطل تلف اموال و ظلم کردن
غیر است در طلب زیادتی و باعث ترک قرض الحسنه و سد باب معروف شدن است با وجود این بکیل شرعیه
معاملات چند تجویز شده که در این علت و ثمره با ربا شریکند پس معلوم میشود که خصوص مادهٔ ربا بودن مدخلیت
دارد در علت و آن علت علت مستقله نیست بلکه از باب حکمت است در اساس حکم بتحریم ربا مثل رفع بوی گند
که در تحت بغل اعراب بود که باعث او مستحب شدن غسل جمعه شد و عدم اختلاط میاه و آب آن که باعث
لزوم عده شدن از برای زنان پس با همین حرامست هرگاه منشأ نقصان مال نباشد چنانکه کسی مساوی
ده تومان میگیرد که مساوی دوازده تومان بدهد از برای اینکه متاعی بخرد که میداند مساوی ده تومان
انتفاع میکند در اینجا تلف مالی لازم نمیآید بلکه جلب نفع میشود با وجود این حرامست چنانکه غسل جمعه
از برای کسی که بوی ناخوش ندارد مستحب است و عده از برای زنی که جزما آبی در رحم او نیست واجبست
ولکن حضرت تعالی ربا را حرام کرده و بیع را حلال و مباح کرده است که مردم بواسطهٔ داد و ستد از مال خود
منتفع شوند لکن بواسطهٔ بیع نه ربا پس گاه ممکن شود که در غالب بیع منتفع شود با انبیت ضمیمه یا معاملهٔ

محاباه [illegible]

محاباتیه و ترک ربا بکند و مرتکب بیع شود بر او حرجی نیست هرچند در حصول انتفاع هر دو شریکند عمده
اینست که آدمی غرض خود را صحیح کند و نیت خود را خالص کند و بعنوان معاملهٔ حلال کسب نفع کند نه حرام چنانکه در
حدیث صحیح است نعم الشیء الفرار من الحرام الی الحلال پس ما در سخن فیه میگوئیم که خدا بیع مجهول را حرام و فاسد کرده
بدلیلها که پیش گفتیم که از جملهٔ آنها لزوم غرر و سفه بود و گاه هست که در عرف و عادت در بیع مجهول غرر و
سفهی نیست چنانکه هرگاه پول قلیلی بدهد و ماهی این زاری که مظنه است که در آن ماهی بسیار باشد و اضعاف
مضاعف آن قیمت پول بیاید چنانکه پولی خرج کند در کندن معدنی بامید تحصیل طلا و نقره بسیار با جهالت
حال یعنی محتمل باشد که چیزی بیرون نیاید ولکن مظنهٔ حصول نفع بسیار هم باشند عرفا و اینجا نمیگویند
سفیه است یا مغرور است خصوصا در وقتی که بایع محتاجست بان پول و خود نمیتواند ماهی این زاری را
صید کند یا بدیگری بدهد که از برای بایع هم غرری و سفهی نیست پس اگر دعوی اجماع نبود در بیع مجهول ما قائل
نشدیم مطلقا بجواز آن در وقتی که غرر و سفهی لازم نیاید پس حکم بصحت بیع مجهول محض نه مطلقا خواه
غرر و سفهی لازم بیاید یا نه بتجویز نمیکنیم و اما تجویز با ضمیمه پس آن محض از برای گریز از بیع مجهول محض است
مثل بیع ضمیمه و معاملهٔ محاباتیه در ربا پس چنانکه هزار درهم را بخود حلال میکنیم در ازای یک دینار
و میگوئیم آن هزار درهم در برابر یک دینار باشد در اینجا هم میگوئیم که صد درهم ماهی زار را بخریم بامید
اینکه دویست درهم از ان حاصل شود چنین قرار میدهیم که این کف ماهی را بصد درهم میخریم هرچند هیچ عمل
نیاید بجهت مظنهٔ حصول دویست درهم هست و خرج کردن در ازای تحصیل دویست درهم غرر و سفهی
نیست چنانکه کسی در تجارت مال بسیار السفر پر خطر بیابان یا دریا میبرد بامید نفع و گاه هست همه سرقت
یا غرق میشود یا دزد میبرد پس بهترین اقوال قول وسط است و اخبار بسیار دلالت بر آن دارد و سند
بعضی از آنها معتبر است ولکن بشرط عدم لزوم غرر و سفه که ظاهر این اخبار اینست و ظاهر اینست که مراد
قائلین هم این باشد و مراد آن جماعت که تفصیل داده اند باین نحو که مقصود بالذات را آن شیء
معین قرار بدهند نه مجهول اگر اینست که ما گفتیم که حیله در گریز از جهالت باشد و قصد معامله را در
این نکند تا حلال نباشد منافات ندارد با آنچه ما گفتیم و حاصل معنی مقصود بالذات در این بیعها

اینست که مراد بالذّات از بیع تعلّق انشا قصد بیعت بالذات بان شئ معیّن بجهت گریز از حرام ندا بیله
مطلوب مشتهی ودلعی در آن بیع اینست زیرا که خواهش وشهوت موافق طبع او بر آنست که عوض در
برابر آن مجهول باشد در بیع مجهول ودر برابر آنوجه علّه باشد در مسئله ربا امّا مانند خوردن
کاسه دوا اراده خود را بالاختیار متعلّق میکند بجانب خریدن آنجزء معیّن یا آنوجه قلیل
بکسی در اینمسئله اینمقام کان نکند که چگونه میشود که مقصود بالذّات مشتری از خریدن یک
کف ماهی پنهان حصول یک کف ماهی باشد بلکه مقصود بالذات حصول ماهی بسیارست که مظنونست
که در نی زار هست باشد اکر مراد ایشان اینست که باید از باب بیع خانه باشد یا جهالت پی ورلشه آن
وجهالت آبی که در چاه همان خانه هست پس با طفل آنداخل ما نحن فیه نیست ودر آن نیت بجهت تبعیّت
در ایجاد نفس بیعت نه در مقصود بیع بجهت اینکه در بیع خانه کاه هست که هیچ یک از بایع ومشتری
پی وریشه خانه وآب چاه نیستند واز باب اشاره تبعیّه غیر مقصود از لفظ داخل مبیع میشود
وتبعیّت بنفسه داخل بیع میشوند ودر اینجا پی شبهه هر دو منظور نظر بایع ومشتری لیستن تبعیّت در
اینجا بجهل حاصلست ودر اینجا قصر هست ونفس الامری هست واز این بابست دخول احجار مخلوقه در زمین
دون مدفونه وهمچنین است کلام در بیع این یا ضمیمه که در مسئله اشتراط قدرت بر تسلیم کفته اند
که اکر ما قطع نظر از این تحقیق کنیم واینمقام وارد میاید که ادله صرف غرر حاصل از بیع مجهول وغیر مقدور را
تسلیم دلالت بر حرمت وبطلان دارد خواه با ضمیمه باشد یا نه وادله جواز با ضمیمه دلالت بر جواز
دارد مورد غرر لازم آید یا نه ولنسبت بدان انها عموم من وجه است ولتوجیه ثانی بر اوّل مشکلست
پس باید ادله ضمیمه را بر وجهی حمل کنیم که غرری از راه جهالت در آن نباشد تا اخصّ مطلق شود مقدّم
باشد بر عام مطلق ودر حال ضم ضمیمه بسبب کریز از جهالت محض است که اجماعیست بر اینکه باید در بیع
نباشد وما حیله میکنیم ومبیع را آن شئ معین قرار میدهیم تا از مورد اجماع فرار کرده باشیم
غایت امر اینست که تملک از باب شرط ضمن العقد باشد وجهالت این شرط دلیل وبطلان آن نیست
در صورتی که عرفا غرری بر آن مرتب نشود بجهت آنکه اجماع در خصوص ضمیمه نیست جزما بلکه بعضی دعوی

اجماع در بعض

اجماع در بعض صور ضمیمه

اجماع در بعض صور ضمیمه کرده اند بر صحت وانا اخباری که دلالت دارد بر اشتراط معلومیّت اشتراط مثل ما نحن فیه
بر نمی آید مثل اخباری که منع شده از مکیل وموزون جزما وامثال آن واکر از باب شرط هم نباشد وجزء مبیع باشد
همه اجماع بر بطلان آن قایمست ونه اخبار دلالت بر آن دارد وتحقیقی که ما کردیم اشاره شده است ودر بعض
اخبار که منظور از ضم ضمیمه همینست که قصد نیست قال قلت لابی عبد الله ع ما تقول فی رجل اشتری من رجل
اصواف مائة نعجة وما فی بطونها من حمل بکذا وکذا درهما فقال لا باس بذلک ان لم یکن فی بطونها حمل کان رأس
ماله فی الصوف دبهر حال در صورت ضم ضمیمه یا قصد فرار از جهالت ظاهر اینست که مراد مفصّلین آن
باشد وکلام صحیح مجوزین را هم حمل بر آنکه کردیم با عدم لزوم غرر وسفاهت عرفا اظهر صحتست مکر در جائی که اجماع
بخصوص بر بطلان آن باشد وانحال چنین جائی در نظر نیست ودعوی اجماع که علامه در تذکره بر بطلان
بیع حمل بضمیمه ما در نش کرده در وقتی است که از اجزاء مبیع کند بالاستقلال نه از راه فرار از جهالت هر کاه
اینمطلب را دانستی پس در صورة سؤال میکوئیم هر کاه قصد بایع فرار از جهالت نبوده وهر یک از آنملک معین
ومیراث بجهول جزء مبیع بوده اند بالاستقلال چنانکه ظاهر سؤال آنست بیع باطلست وهر کاه ضم کردن معیّن
بغیر معیّن بقصد فرار از جهالت بوده ومجهول را کان لم یکن شمرده اند وغرری وسفهی هم در آن نبوده صحیح
بدانکه اخبار واحادیث نهی از غرر وغش وغبن وجهالت هم واقع شده وهر یک را معنی علیحده وارد وغالب
اینست که غرر را در جهالت استعمال وغش مخفی کردن عیبست خواه مثلا آب در شیر کردن وخاک در کندم کردن
باشد یا دیکری فروختن یا غیر آن وغبن متعارفکاهست استعمال میشود در فریب خوردن مشتری یا بایع
در قیمت هر چند عمدا فریب نداده باشند یکدیکر را وبیع غش وفریب دادن عمدا حرامست امّا باطل نیست بلکه بعد
از اطلاع خیار ثابتست وامّا جهالت منشا بطلان هم نیست بتفصیلی که کفتیم زید مالی فروخت بعمرو ومدّتی
عمرو در آن تصرّف کرد بعد همشیره زید ادّعا کرد بر آن مال وحق خود را اثبات کرد الحال ادّعای منافع واجرت ایّام
تصرّف را از عمرو میکند یا از زید یا از هر یک میتواند کرد وبر فرضی که از عمرو کرفت عمرو رجوع بزید میکند یا نه وایا عمرو
میتواند ادّعای نفع ثمن را از زید بکند یا نه ج زید مالی فروخت بعمرو کرده پس عین مال خود را میکیرد با تمامی
متّصل ومنفصل مثل پشم وموی وشیر وولد ومیوه وغیر اینها همه را میکیرد وهمچنین هر منفعتی که عمرو از آن استیفا
کرده مثل سکنای در خانه سوای چاروا اهلکه استیفای آن نکرده باشد یعنی باید اجرة چاروا وخانه را بدهد هر چند

در آن سکنی وسواری نکرده باشد وآنچه برطرف شده از عین یا منافع و نما آنچه مثل پشم و شیر مثل را باید کند
وهرگاه نباشد قیمت مثل را در همان وقتی که مثل نایاب شده وآنچه قیمی باشد مثل ولد یا بعض عین که تلف شده
باشد قیمت از امید هد و اظهر در نظر حقیر اینست که هرگاه قیمت سوقی آن در ایام تصرف و بعد از آن
مختلف شده باشد قیمت روز تلف را امید هد واما تفاوتی که بجهت زیادتی عین حاصل شده باشد بر ظاهر
خلاف نیست که باید غرامت آنرا بکشد و بعد از آن که اینرا دانستی بدانکه اگر عمرو علم نداشته است که عیدر آن
شرکیت یا علم داشته ولکن زید ادعا کرده که بمن منتقل شده است یا مأذونم از جانب غیر خود که بفروشم
پس ظاهر اینست که در هر دو صورت عمرو مشتری رجوع میکند بزید بایع وآنچه داده بغیر او میگیرد در جائی
که قیمت روز تلف عین را امید هد آنچه را که داده است میگیرد هرچند زیادتی باشد از آنچه بزید بایع داده
مثلا هرگاه آن مال اسبی بوده و زید او را بده تومان فروخته بعمرو و بعد از آنکه قیمت آن بیست تومان رسیده است
در الحال که قیمت همین او غرامت میگیرد بسبب بیست تومان حصه خود را از قیمت آن میگیرد عمرو هم همان را از زید میگیرد
که بزید کمتر داده باشد چون زید او را مغرور کرده فریب داده و احتمال این نقصان باو رسیده و همچنین هر نقصانی
که عمرو کشیده از جهت اینمعامله در عوض آن چیزی ندارد و اگر انکه آن مال کنیزی بود و از او فرزندی بهم رسانیده
باید قیمت فرزند را بمالک اول رد کند تا فرزند از او شود و در عوض این چیزی ندارد میتواند این
غرامت را هم از بایع بگیرد و همچنین تفاوت قیمتی که از راه لاغر شدن حیوان بمالک داده است میتواند بگیرد
اما غرامتهائی که در عوض آن نفع برده مثل آنچه که در عوض شیر حیوان خورده است داده یا اجرت که سکنی کرده است
داده است میتواند در آن دو قولست شاید اظهر در این نیز جواز رجوع باشد ببایع چون او را فریب داده است
و او را مسلط کرده بر اینکه منفعت ببرد بی عوض و الحال از و عوض گرفته اند و متضرر شده و اما عمرو هرگاه عالم
بوده است یا اینکه مال غیر است و مغصوبست و خریده است پس او رجوع بغاصب نمیکند در غرامت آنچه بمالک
داده چون تلف در دست او شده و ضمان مستقر باو شده و او غاصب محض است و اما ثمن مبیع که بغاصب داده
پس مشهور اینست که رجوع نمیکند در آن ببایع بجهت آنکه خود مال خود را بلا عوض باو داده چون میدانسته
که مال غیر است و مال او نمیشود باین بیع پس این بمنزله اباحه است ولکن علامه ره تفصیل داده اگر آنچه در دست

ان داده باقیست رجوع میتواند کرد و اگر تلف شده رجوع نمیتواند و تفصیل علامه ره خوبست و جمعی از
متأخرین اینرا پسندیده اند چون در صورت تلف مقتضی اذن بر او چیزی نیست چنانکه در اباحه و اما
با بقای عین پس بجهت بقای ملک الناس مسلطون علی اموالهم و دلیل مشهور در اطلاق فتوی ضعیف است
و شاید نظر ایشان علاوه بر اینکه مذکور شد بر این باشد که این از باب اعراض از مالست بنا بر اینکه اعراض
منشأ زوال ملک شود و هرچند که این در نظر حقیر قوة دارد چنانکه صحیحه عبد الله بن سنان در حکایت
شتر وامانده در صحرا دلالت بر آن دارد و همچنین سایر ادله و تتبع آنها هست و در رساله علیحده
بیان کرده ایم لکن معلوم نیست از باب اعراض بالمرة باشد باینمعنی که منظور مشتری این باشد که
من مال از این قیمت که داده ام اعراض کرده ام هرچند این مال را صاحبش بگیرد خصوصا با بقای مال
بلکه هرگاه از آن باب باشد چنانکه بعض اوقات جزم بآن میتوان کرد خصوص در صورت بعض صورت
تلف مثل اینکه متاعی که مال غیر است از غاصب بستاند و در سال قحط بخرد طعام که جزم داری که الحال
آن میخورد یا بخری از غاصبی که مفارقت از تو میکند مفارقتی که امید ملاقات بعد از آن نباشد
بهر حال دور نیست که نظر مشهور علما باعراض ثمن جواز رجوع بجهت استصحاب و عدم ثبوت ناقل شرعی
و اشکال در تحقق اعراض و اما در صورت تلف علامه ره در تذکره دعوی اجماع بر عدم رجوع کرده است
پس اگر اجماع در خصوص صورت تلف ثابت شود پس دیگر ضرور در این تکلیف نیست که اثبات اعراض بکنیم
و ظن اشکال در این نیز هست بجهت آنکه محقق نقل کرده اند قول بجواز رجوع را در صورت تلف و در
شرایع همقول مشهور را نسبت بقیل داده که مشعر بتمریض است و شهید در لمعه نیز نسبت بقیل داده
و گفته است که این قول دور نیست و شهید ثانی در شرح آن تقویت رجوع کرده مطلقا و اشکال در اجماع
بودن آن کرده بلکه نفی اجماع کرده حق اینست که مخالف مشهور در خصوص صورت تلف کمال صعوبت
دارد و بجهت اجماع منقول در تذکره و وجود مخالف در آن عصر یا بعد آن مضر نیست و عمومات ادله
ضمان و اتلاف هم شامل این نیست حتی حدیث علی الید ما اخذت حتی تؤدی چون ظاهر آن صورت
بقای عین است و دلیل بر وجوب مثل یا قیمت از خارج باید برسد و در ما نحن فیه منفقود است و بحال

عدم جواز رجوع ببایع در صورت تلف و دلیل بر وجوب فعل حلال بود برا و باینمعنی که معصیت هم نباشد نیست فرقا
اینست که مشهور علما هم نفی حرمت تصرف را نمیکند غایت امر اینست که ضمان نباشد با وجود اینکه میتوانیم گفت
که منافی نیست ما بین عدم جواز رجوع مشتری و وجوب رد بایع و ضمان آن پس بر مشتری حرامست گرفتن
مگر اینکه بایع خود باو بدهد و نظیر این در شرع بسیار است و این باب هست که منکر بدروغ قسم بخورد بر عدم
اشتغال ذمه پس بر او واجبست دادن و از برای مدعی جایز نیست مطالبه کردن پس حاصل فتوی در مسئله
اینست که هرگاه آن قیمت باقیست جایز است مشتری رجوع کند بآن و بر بایع واجبست رد آن و در صورت
تلف جایز نیست رجوع مشتری و در وجوب رد بایع اشکالست و دور نیست که لازم باشد و شاید لازم
نباشد لکن فعل حرام کرده است چون بر غیر وجه صحیح در آن مال تصرف کرد و اکل مال بباطل است و آیه
شریفه دلالت بر ضمان نمیکند بلکه افاده حرمت میکند چون از راه معامله فاسده خورده است پس
خوب تامل کن که بفهمی اینمعنی را که اکل مال بباطل باشد و ضمان نباشد و بدانکه فرقی نیست در اینحکم ما بین
آنکه بایع غاصب فی باشد یا فضولی باشد و مالک اجازه نکند چنانکه در مسالک تصریح باین کرده
و اما هرگاه رجوع کند بزید که غاصب و بایع است و از او گرفت پس اگر مشتری عالم بحال بود رجوع میکند
بایع بمشتری بعین اگر باقی باشد و بعوض آن هرگاه تلف شده باشد و بمنافع که از آن استیفا کرده
زیرا که تلف مال مستقر شده در دست او پس گویا که عوض بایع داده مالک هین مغصوبه را منتقل کرده
بآن غاصب او و قایم مقام مالک میشود چون در دست مشتری تلف شده پس بایع رجوع میکند باو زیرا
که مشتری در صورت علم غاصب محض است و این مال را از بایع غصب کرده بود و اما قیمتی که مشتری داده بود
ببایع پس حکم آن بنحو گذشت که مشهور عدم رجوع است مطلقا و اقوی آنست که در صورت بقای آن رجوع
میکند و در صورت تلف نمیتواند رجوع کند و هرگاه قبل از بیع بایع استیفا کرده منفعتی از آن
با زیادتی کند خسته که تواند استیفا کرده در دست او نقصانی رسیده باشد که ضمان آن بر بایعست و بمشتری
رجوع نمیشود زیرا که اول کار و نزد بعد اخذ از بایع و هرگاه مشتری جاهل بحال بوده باز بایع رجوع میکند
بمشتری در آنچه داده آیا رجوع بزیادتی میکند هرگاه زیاده از ثمن از او گرفته باشد در آن باز دو

قولست و اظهر در اینجا

ست و اظهر در اینجا عدم رجوعست بجهت آنکه مشتری در اینجا مغرور بوده و توجه زیادتی بر ثمن باو
ناشی از فعل او شده که غصبست و غرامت آن را دیگری نمیکند چنانکه در صورت سابق که مالک رجوع
میکرد بمشتری جاهل بزاید بر ثمن و مشتری رجوع میکرد بغاصب بسبب مغرور بودن و اما سؤال از
نفع ثمن پس اگر ثمن از قبیل نقد و غله است که اجرت نمیدارند مطالبه نفع آنها نمیتواند کرد و اما
اگر از قبیل حیوان و غیر آن که اجرت میدارند باشد در این دو صورت آخری یعنی صورت جهل
مشتری باینکه مال غیر است با ادعای بایع اذن صاحب مال را منافع آن را میتواند مطالبه کند بلی
اگر بایع هم جاهل و جهست که مال غیر است و منفعتی از آن ثمن استیفا نکرده در اینجا معلوم نیست
که منافع غیر مستوفات را مطالبه کند هرگاه شخصی مبلغ پنج تومان وجه رایج یکمن برنج مثلا یکتوب
کرباس از شخصی گرفته است بعنوان قرض الحسنه که بعد از انقضای شش ماه مبلغ شش تومان وجه
مصارفی مقرض نماید و از جهت فرار از ربا مدت اجل رایج یکمن برنج یا یکتوب کرباس بازاء
مبلغ یکتومان قرار داده است آیا این صحیحست یا نه و همچنین هرگاه شخصی قدر معینی از وجه را از
شخصی دیگر بگیرد و از قرار ده دو منافع قرار بدهد باین نحو که منافع را با مقرض مصالحه کند جواب
هرگاه شخصی یکی پنج تومان قرض الحسنه بدهد و اجل و مدتی از برای آن شرط کند خلافی و اشکالی
در جواز آن نیست بلی خلاف در لزوم آنست و شبهه ربا در اینجا راه ندارد و بلی در بیع مثلین یا
تساوی شرط مدت کردن نظر دارد و چون اجل قسطی از ثمن میباشد و ظاهر در این هم خلافی
نیست الا آنچه نسبت بشیخ داده اند در خلاف و در آن تاملست و اما گرفتن یکمن برنج یا یکتوب کرباس
در ازاء آن یکتومان بدهد پس اگر قرض را داده است بشرط اینمعامله محاباتیه پس اینمعامله و آن که شرط است
و قرض و معامله هر دو حرامست و هرگاه شرط نکرده باشد بلکه قرض را علیحده داده و اینمعامله را
علیحده کرده و قصد دو معامله واقعی کرده باشند ظاهرا جایز است هر چند داعی بر معامله در
نفس الامر جلب نفع باشد لکن باید بدانی که منظور استخلاص از عقاب و فرار از حرامست بار تکاب
بیع صحیح و لکن حیل دیگر هست از برای استخلاص از ربا بهتر از این و آنچه آنها معامله محاباتیه

بشرط فرضت که عکس صورت مسئله است و از جمله آنها اینست که بیست تومان پول طلا یا نقره بده
شش تومان نقره و بعکس چون ظاهر اینست که قبض مجلس در صلح شرط صحت نیست و مخصوص بیعست
وسؤال س مصالحه را هم نفهمیدم اگر مراد نظیر همان مسئلهٔ اوّلست جواب همانست و هرگاه
شرط کند در قرض که بیست تومان را قرض بدهد و یک من برنج را هم صلح کند بیک تومان جایز نیست
و اگر شرط نکند جایزست بتفصیلی که گفتیم س هرگاه کسی مادیان بفروشد و مذکور شود که
حامله نیست و بعد ده روز وضع حمل او شود کرّهٔ مادیان از بایعست یا از مشتری بیّنوا
ج کرّهٔ مادیان از بایع است و همچنین است حال هرگاه که معلوم باشد که حامله است و بمجرد مگر اینکه
شرط کند که از مشتری باشد در آنصورت مال مشتریست س خیار در حیوان از برای کیست و چند روزست
ج خیار در حیوان از برای مشتریست علی الاظهر الاشهر تا سه روز بلکه بعضی دعوی اجماع کرده اند
و اخبار معتبره نزدیک بتواترست که دلالت دارد بر آن و ابتدای آن از حین عقدست علی الاظهر نه
از حین تفرق مجلس و فرقی مابین حیوان در قتل یعنی غلام و کنیز نیست در صورتی که ثمن و مثمن هردو
حیوان باشند یا اینکه جنس را بفروشند و حیوان در قیمت بگیرد اشکال و خلافست و دور نیست
که در اینجا نیز خیار حیوان ثابت باشد یعنی در صورت اوّل از برای هردو خیار باشد و در صورت
ثانی از برای بایع و در مسئله تردد و توقف باقیست نظر بملاحظهٔ علّت و حکمت و احتیاج شخص
از حال حیوان و دلالت بعضی اخبار بر اینکه الخیار بصاحب الحیوان بدون قید المشتری و
نظر بحرمت قیاس و عدم قطعیّت علّت و تبادر مشتری از اخبار س شخصی درختی فروخته در
موسم شکوفه و ثمر آنرا قید ننمودند آیا ثمر از بایعست یا از مشتری ج امّا درخت خرما پس هرگاه
طلع آن نمایان شود و هنوز تابیر نشده بفروشد ثمر مال بایعست علی الاظهر الاشهر مگر اینکه
شرط کند که از برای مشتری باشد و تابیر آنست که طلع نخل ماده را بشکافند و از طلع نخل نر
بآن بپاشند تا میوهٔ آن خوب شود و ظاهر اینست که اینحکم مختص بیع باشد پس هرگاه درخت خرمائی را
بصداق زوجهٔ خود بکند یا در عوض خلع داده یا بصلح منتقل شود یا غیر آن حکم آن حکم سایر

درختهاست که مادامی که ظاهر نشده است ثمر آن مال آنشخص است که باو منتقل میشود و بعد از ظهور طلع
آن هرچند تابیر نشده است هرگاه بیع قبل از ظهور میوه واقع شود میوه مال مشتریست و هرگاه بعد از ظهورست
مال بایعست مگر با شرط اینکه مال مشتری باشد و ظاهر اینست که مجرد شکوفه کافی نیست بلکه باید خود
میوه ظاهر شود هرچند بسیار کوچک باشد بلی در مثل گل سرخ و امثال آن که ثمر آن که بان منتفع میشوند
غالبا همان گلست پس غنچه در آن کافیست هرچند هنوز وا نشده باشد و در اینصورت گل مال بایع است
مگر با شرط و امّا درخت پنبه پس ظهور گل تنها کافی نیست بلکه باید جوز آن ظاهر شود همینکه جوز آن
ظاهر شد و فروخت در حکم خرما مال مشتریست هرچند جوز قهٔ آن شکفته باشد علی الاشهر الاظهر
هرگاه کسی صد توب چیت مثل بروجرد از کسی خریده که هر توبی هشت عدد پشتی و صیغهٔ بلفظ عربی
نخوانده و چند عدد آنرا رؤیت کرده و باقی را رؤیت نکرده و آنها را بزرع در نیاورده و ملاحظه ابتدا
نکرده که آیا از برای پشتی خوبست یا نه و عرض پشتی را ابرا و رد نکرده و همه را در بار بسته و روانه بغداد
نموده مبلغی بکمرک عشّار داده و بعد از آنکه در بغداد آنها را در معرض بیع در آورده بزرع پیموده اند معلوم
شد که عرض اکثر آنها کمست و مناسب پشتی نیست و باین سبب نقصان بسیار در قیمت آن بهم رسیده و چون پس آوردن آنها
محتاجست بکمرک دادن و خرج جدید الحال آنها را بقیمت بسیار نازلی فروخته و الحال ببایع ادّعای
غرامت نقصان خود میکند بایع میگوید که تو اهل خبره بودی و دیدی و خریدی و مشتری میگوید که من زرع
نکرده ام و ندانستم که ناقصست و صیغهٔ عربی هم نخوانده ام معامله صحیحست یا فاسد بر فرض صحت مشتری مستحق
غرامت آن نقصان است یا نه ج ظاهر صحّت معامله است و عربی نبودن صیغه مضر نیست و ظاهر اینست
که زرع نکردن در اینجا منشأ بطلان نمیشود بجهت اینکه مشاهده و وصف در مثل این نوع ثیاب کافیست چون
مطلوب در اینها در عرف و عادت قماش پارچه و با خوب و بد حیثیت چنانکه توب تافته و کلکا و
امثال آنها و در عرف و عادت بهمان نامی که هست که میخوانند و غرضی لازم نمیآید و در مقدار آن اکتفا
بهمان غلبه و عادت میکنند و از اینجهت است که در مکیل و موزون باخبار بایع در کیل اکتفا میکنند و احادیث
که در باب خیار روایت شده که هرگاه بعضی از مبیع را دیده و بعضی را ندیده بوصف بجز دیا اعتماد بعرف و عادت

بخود باطل نیست و رفع ضرر و غرر و عیبی که در کالا بود جبر کرده از انجا بحصول خیار عیب خیار رؤیت میشود
بخلاف آنچه در عرف و عادت مطلوب و منظور زرع و پیمانه است مثلا اشتر و کرباس و کتان و امثال
آنها را بزرع میخرند و بدون زرع غرر و جهالت در عرف و عادت است که مسامحه در آن نمیکنند پس
اصل صحیح است و اما نقصانی که در آنها ظاهر شده پس آن داخل عیب است و خیار را از برای مشتری ثابت میدارد و چون
خیار عیب مشتری مخیر است مابین رضا بعیب یا رد عیب بیع یا اخذ ارش و تفاوت قیمت یا الزام بیع
تصرف از مسقطات خیار است خصوصا تصرف ناقله ملک چون دال بر الزام بیع رضا باآن پس با آن تصرف
خیار رد ساقط میشود و بدون خلافی ظاهرا لکن خیار ارش باقیست علی الاشهر الاظهر والله العالم
س تاجری در اصفهان مالی خرید و مینماید که اینها را مراد در بلده یزد که در نرخ شریک من بود مثلا بنجاه تومان
میخریده اند و شریک من نفروخته والحال من باین قیمت میفروشم که مطابق متعارف تجارت است که
ده یک علاوه میکند مناسب تفاوت قیمت یزد و اصفهان و تاجر دیگر باعتماد بقول او میخرد بهمین
قیمت و بعد معلوم میشود که آنحکایت بی اصل بوده آیا مشتری مستحق استرداد و تفاوت قیمت که
بملاحظه سوق یزد و اصفهان داده هست یا نه جواب ظاهر اینست که مشتری را بغیر از اینصورت
تسلط فسخ از راه تدلیس و غرور بباشد و دلیل بر جواز مطالبه تفاوت قیمت نیست بلکه اگر بایع خود
راضی بدادن تفاوت قیمت بشود حکم بثبوت خیار فسخ در اینصورت خالی از اشکال نیست س هرگاه
کسی ملک مزرعه را بفروشد بسی تومان و غبن را صلح کند به پنج تومان و بعد معلوم او بشود که غبن
فاحش بوده است و آنمزرعه در وقت بیع بصد تومان میارزیده آیا در عوض غبن مصالحه میتواند کرد
یانه ج اظهر جواز دعوای غبن است در مصالحه بلکه در جمیع عقود معاوضات و اختصاص به بیع ندارد
بجهة عموم نفی ضرر و لزوم عسر و حرج و چون خیار غبن در بیع ثابت است اولیست که متعلق مصالحه میتوانند شد
و عقد مصالحه هم عقدیست که دعوای غبن در آن میتوان کرد پس دعوای غبن در مصالحه غبن جایز خواهد
بود و در اینجا چون محل توهم اینست که بکسی بگوید پس غبن صلح را هم میتواند کرد بجهة انکه صلح در هر چیز صحیح است
الا چیزی که محلل حرام یا محرم حلال باشد و هرگاه که صلح کند شاید در آنهم مغبون باشد و هکذا الی غیر النهایه

پس این بجائی بند نمیشود و لازم میآید تسلسل محال و این توهم سند نیست باینکه غبن در معاملات
اینست که معاوضه واقع شود مابین چیزی بچیزی دیگر زاید باشد از آنچه در عرف و عادت در
عوض مثل آنچیز میدهند یا ناقص باشد و آنزیاده و کم بیش از آن باشد که اهل عرف در آن تسامح میکنند
پس آنچه حاضر در اذهان اهل عرفست از احتمال زیاده و کم که در این مسامحه نمیکنند همان غبنست که در
بیع مثلا منشأ ثبوت خیار است و در بعضی افراد مشکوک اشکالست مثلا اسبی را بفروشد بده تومان هرگاه
اتفاق افتد که در واقع قیمت آن صد تومان بوده اینجا بالیقین مغبونست که در عوض غبن میتواند و هرگاه
دوازده تومان میارزید محل اشکالست که آیا غبن ثابت است یا نه اسقاط غبن و صلح غبن کلام بعکس است یا نه هرگاه ده تومان
نیم میارزید ظاهرا غبن نیست و هرگاه این و امثال جانب ثبوت غبن واضح پس بدانکه در جانب اسقاط غبن
و صلح غبن کلام بعکس اینست که صلح مطلق غبن جز منصرف بصلح اقل ما یتحقق به الغبن میشود و اشکال
در این فرد اکوا نیست پس هرگاه افراد غبن متفاوت باشد و صلح وارد شده بر مطلق غبن و آنچه حاضر
در اذهانست که از آن میکند و نه ان افراد ظاهر است که در عرف عادت غالب انست که از آن
غبن دست بومیداده مثلا کاهست که متبایعین که از اهل عرف اند همان غبن ده مثل و سه مثل بلکه
ده مثل در نظر ایشان و صلح غبن میکنند اما هرگز متفطن این نیستند که این متاع اگر بصد مثل
میارزد در اینجا هم سقوط خیار غبن بکنند و صلح بآن منصرف نمیشود پس هرگاه صلح غبن بیع مزرعه
واقع شد و غبن هم موافق آن چیزیست که غالبا مثلا آن غبن را ساقط میکنند و صلح میکنند دیگر
ادعای غبن در آن نمیتوان کرد و هرگاه بیشتر است دعوای غبن در صلح هم ثابت و جاده از تسلسل
و دعوای غبن صلح باین نحو میشود که تصریح کنند که صلح کردیم اگر چه بما فوق آنچه متصور میشود که باشد اگر
اگر هزار برابر باشد هم باشد چنانکه در مسائل صلح بیان کردیم مبطل عالم باشد بقدر حق
جاهل باشد و حق تبادل راضی شود بصلح و تصریح کنند که اگر اضعاف مضاعف این باشد و اگر عالم
وما فیها باشد من راضیم در اینصورت بری الذمه میشود بخلاف آنکه حق مجهول باشد و صلح
کنند بدون تصریح که صلح در نفس الامر صحیح نیست اگر چه در ظاهر حکم بصحت میشود سؤال

هرگاه احد متبایعین دعوی غبن کند و مدعی جهالت قیمت آن باشد در وقت بیع نزاع کنند قول
کدام قول کدام مقدمست ج بدانکه شرط دعوای غبن اینست که آن مغبون عالم بقیمت وقت نبود و واقعا
در اینصورت همین تفاوت در قیمت بود و بعد عارض شده و این ثابت نمیشود مگر باشاهد یا
باعتراف و مقر در غابن و ظاهر اینست که خلافی در این نباشد و هرگاه بینه نباشد و اعتراف آن
نکند بعلم و مدعی جهل باشد پس اگر جهل در حق او مثل ممکن نیست قول او را نمیشنوند هر چند قسم
بخورد و هرگاه ممکن باشد در آن دو قولست اول قول اوست بایمین بجهة آنکه قول موافق اصلست
یعنی اصل عدم علم و این امر هم از امور یست که غالبا کسی مطلع بر آن نمیشود الا او و مانند ادعای
مدعی بلوغ پس بمنزله منکرست و قول او مقدمست بایمین دوم عدم سماعست بجهة استصحاب لزوم
عقد و عمومات وجوب وفای بعقد پس قول غابن مقدمست بایمین و در بنیست ترجیح قول
اول بجهة آنکه اقوی ادله لزوم بیع احادیث خیارست مثل البیعان بالخیار ما لم یفترقا و عموم لها
و قوت دلالت آنها در صنایع عمومات نفی ضرر و عسر نیست و نسبت ما بین عموم من وجه است و ادله نفی
ضرر اقوی و ارجحست و در باب ظهور صدق و کذب هر دو مسلم اند و معتمد احدهما استصحاب
لزومست و معتمد دیگر اصل عدم علم باینکه او مخبر از شی است که غالبا بر آن مطلع نمیشود کسی بغیر او
و ثانی ارجحست از اول س هرگاه غبن در معاملات ثابت شد و غابن تفاوت قیمت را بمغبون
میدهد آیا مغبون باز خیار فسخ دارد یا نه ج بدانکه بعد از ثبوت غابن در معامله مغبون
مختارست ما بین امضای معامله بهمان قیمت و ما بین فسخ معامله و مغبون او را الزام کند که
تفاوت قیمت را بدهد و خلافی در مسئله نیست ظاهرا و علامه ره دعوای اجماع بر آن کرده اما اگر
غابن بگوید بیا تفاوت قیمت را بگیر بیع بر حال خود باشد خلاف کرده اند علما ما بین اینست
با خیار باقیست و لازم نیست که مغبون قبول کند بجهة استصحاب ثبوت خیار و اظهر عدم هم اینست و علامه
در تذکره اشکال کرده است در ثبوت خیار چون علت ثبوت خیار نفی ضررست و ضرر بهمان دادن تفاوت
رفع میشود پس بیع بر لزوم خود باقی خواهد بود و این سخن علامه ره منافات دعوای اجماع را بر عدم
ثبوت ارش در تفاوت قیمت ندارد چنانکه صاحب کتاب مسالک و صاحب کفایت فهمیده اند بجهة آنکه

اجماع را باین دعوی کرده بود که مغبون نمیرسد مطالبه تفاوت قیمت و این منافات ندارد با اینکه اگر غابن تفاوت
بدهد بیع بر لزوم باقی بماند و لکن این اشکال ضعیف میشود باینکه این سخن وقتی تمامست که دلیل اصل خیار غبن
منحصر باشد در نفی ضرر که بگوئیم چون در ما نحن فیه ضرر نیست پس خیار ثابت نیست و مفروض عدم
انحصار دلیلست در این بلکه در اصل مسئله هم اجماع منقول نیز هست و بعضی اخبار هم اشاره بآن دارد بلکه
میتوانیم گفت که هرگاه دلیل منحصر در نفی ضرر باشد هم باز سخن علامه تمام نیست چون بمحض حصول ضرر در اصل
معامله خیار فسخ ثابت میشود و این مستصحبست و معلوم نیست که رفع آن ضرر و تدارک آن بسبب دادن تفاوت
قیمت منشأ زوال خیار باشد و این خلاف در اینجا هم منافات با آن اجماع در اصل مسئله ندارد و چون
موضوع مختلفست چون آن اجماع بر ثبوت غبن است در ابتدای ظهور غبن و حکم اینها مستصحبست در حال
بذل غابن تفاوت قیمت را س هرگاه کسی خانه خیار شرط بفروشد و در حین انقضای خیار بجهة عجز از رد
مثل ثمن بیع لازم شود و بعد مدتی مشتری نصف همان خانه را با بایع اول منتقل کند و نصف دیگر را بدیگری
اراده قسمت کند در حین تقویم خانه ظاهر شود که بایع اول غبن فاحش داشته و قیمت را نمیدانسته
و آیا در اینصورت خیار غبن از برای بایع اول هست و تسلط بر فسخ بیع شرط دارد یا نه بینوا ج
خیار غبن در بیع شرط هم جاری میشود مثل سایر اقسام بیع یعنی غالب اینست که در بیع شرط مسامحه
میکنند در قیمت المثل مبیع بیع شرط تفاوتی دارد با قیمت المثل بیعهای لازم یعنی منظور داشته
و بدانکه مشهور علما اینست که خیار غبن بتصرف ساقط نمیشود خواه تصرف از غابن باشد یا از مغبون
و خواه تصرف از وجهی باشد که باعث خروج از ملک شود مثل بیع و عتق یا مانع از رد بهم رسد مثل
آنکه کنیزی باشد که او را وطی کنند و فرزندی بهم رسد که ام ولد شود یا نه مگر اینکه مغبون مشتری
باشد و مبیع را از ملک خود بیرون کرده باشد پس ساقط میشود خیار او چون ممکن نیست او را رد
که منتقل شده است باو پس قیمت را بگیرد و همچنین در صورت حصول مانع از رد مثل آنکه کنیز
باشد و او را ام ولد کرده باشد هر چند از ملک او بیرون نرفته باشد و این فتوی را شهید ثانی
در شرح لمعه و غیر او بمشهور نسبت داده اند و لکن شهید در لمعه در این استثنا بحث کرده است

بحث کرده است بجهة آنکه در صورت سقوط خیار مشتری در اینصورت لازم می آید ضرر در صورت جهل یعنی
باجهل بخیار داخل خیار غبن هم بجهة نفی ضرر است پس میگوییم در این راضی بضرر شویم پس ممکنست که بگوییم مشتری
بتواند فسخ کند و چون نمیتواند عین را رد کند قیمت آنرا یا مثل آنرا رد کند تا جمع بین الحقین شده
باشد و همچنین در صورت تلف عین همچنانکه هرگاه متصرف مشتری باشد و مغبون بایع باشد
که هرگاه بایع فسخ کرد و دست او بعین نرسد رجوع میکند بمثل یا قیمت و شهید ثانی بعد از آنکه این بحث را
نقل کرده گفته است و این احتمال متوجه است ولکن من برنخوردم بقایل بآن و مراد احتمال آنست که فسخ
کند مشتری و قیمت یا مثل را بدهد ببایع و آنچه داده است پس بگیرد یعنی این احتمال که شهید داده قایلی
بآن قبل از شهید برنخوردم بعد از آنکه گفته است که آری بر کرد و آنملکی که مشتری مغبون فروخته بوی
او بسبب فسخی یا اقاله یا غیر آن یا بمیرد و لدان کنیزی که ام ولد شده هرگاه از ملک خود بیرون نکرده بود
در آنوقت جایز خواهد بود و فسخ اگر منافات با فوریت نداشته باشد تمام کلام شهید ثالث و بدانکه
علاوه بر بحثی که شهید بر مشهور کرده در آن استثنا بر ایشان وارد است که این سخن اختصاص
ندارد بمغبون بودن مشتری بلکه در صورت که بایع مغبون باشد و تصرف مذکور را نکرده باشد
در ثمن یا از عدم تمکن از رد حاصلست پس باید در اینجا هم نتواند رد کرد و شاید که عذر بر اقتصار به مشتری
این باشد که چون بسیاری از ایشان ذکر مسئله خیار غبن را در مشتری کرده اند استثنا را بر وفق آن
کرده باشند و این از باب مثال باشد و از اینجهة است که در مسالک بعد از آنکه قول محقق را نقل کرده که ساقط
نمیشود خیار غبن در تصرف شرطی که تصرف مخرج از ملک یا بایع از رد بناشد گفته است که این شرط تمام میشود
هرگاه تصرف مذکور از آنشخص که مغبون است و خیار با اوست و اما هرگاه از آن دیگری باشد پس مغبون
میتواند که فسخ نکند و رجوع کند بمثل یا قیمت بر آنکه تصرف مذکور کرده و این نقل کرده است از جمعی از اصحاب
ولکن بر اینسخن هم همان بحث سابق شهید وارد است که در صورت جهل بعین ضرر لازم می آید بر مغبون
خواه مشتری و خواه بایع پس تصرف مخرج یا مانع از رد منشا سقوط خیار نمیشود پس تحقیق اینست که بعد از آنکه
بنا را باین گذاشته ایم که تصرف بعد از علم بعین دال بر رضایت و مسقط خیار است و گفتگو در صورت جهل

همه

همه اقسام داخل در لزوم ضرر هستند و دلیل خیار غبن در همه جا جاریست و دلیلی بر اسقاط آن نیست و عدم
تمکن از رد مستلزم عدم جواز فسخ نیست پس بقاعده ضرر مسلط بر فسخ حاصلست و بقاعده تصرف در مال غیر رد مثل
یا قیمت میکند و آخوند ملا احمد ره بعد از آنکه نقل کرده از علامه در تذکره قول بفرق ما بین تصرف غابن و
مغبون در اینکه هرگاه تصرف از مغبون باشد خیار باقی نیست مگر در صور تخروج از ملک و استیلاد و آن
شهید در شرح ارشاد و غیر او قول بفرق ما بین بایع و مشتری نقل کرده که اگر مغبون بایعست ساقط
نمیشود خیار بتصرف مشتری مطلقا و اگر مشتریست ساقط نمیشود مگر باخروج از ملک یا بیع بایع مثل
استیلاد نیز اشکال کرده است در فرق ما بین تصرف ما بین غابن و مغبون و بایع و مشتری و آن اشکال
بجاست باقی ماند کلام در اینکه بعد تصرفات تسلط بر فسخ در صورت خروج از ملک مبیع و عتق و امثال
آنها و همچنین استیلاد و مقتضی خیار اینست که آن مبیع و عتق و استیلاد و امثال اینها باطل شوند
چنانکه تقریر آخوند ملا احمد علیه الرحمة اشاره کرده است و بعد از آنکه گفته است که بعضی گفته است که بر
تقدیر فسخ در صورت خروج از ملک از برای مغبونست مثل یا قیمت آنعین پس باطل نمیشود آن عقود
بلکه بمنزله تلف آنمالست بعد از آن امر بتامل کرده است در اینقول و گفته است که این در صورت
تلف خوبست اما در صورت عدم تلف پس مقتضی خیار آنست که سابق گفتیم یعنی بطلان عقود نظاهر قول
بطلان چنانکه از آخوند ملا احمد ره نقل کرده ایم اینست که هرگاه مغبون فسخ معامله خود را کرده و اجاره
معامله غابن را با دیگری بکند که صحیح و لازم باشد و بدانکه اختلاف کرده اند در اینکه خیار غبن فوریست
یا نه نظر باستصحاب و اصل که اقتضا عدم فوریت یا نه نظر باستصحاب و اصل که اقتضا عدم فوریت میکند
و نظر باینکه اصل در عقود لزومست و خروج از آن مسلمی در محل و فاق که آن فوریست و وضع خیار هم بجهة
رفع ضرر است و آن بهمین رفع میشود و دو رأیست ترجیح اخری چنانکه صاحب مسالک و آخوند ملا احمد ره
ترجیح داده اند بهرحال در صورت جهالت بخیار یا جهالت بفوریت آن خیار ساقط نمیشود و تاخیر بجهة
اعذار که مانع از اظهار آن شود فوراً بدانکه این کثیر نیز که ظاهر اینست که موضع خلاف در اینکه تصرف مسقط
خیار است یا نه در اینجا باید قبل از حصول علم بعین باشد یا قبل علم بمسئله بثبوت خیار و اما بعد از علم پس
ظاهر اینست که اشکالی بر سقوط خیار نباشد و بهرحال بعد از آنکه تصرف در صورت حصول غبن بعمل آید در
آن احتمالات بسیار است نظر بتعدد محل غبن و اتحاد آن و کیفیت تصرف و امثال آنچه شهید ثانی در

شرح لمعه بیان کرده اند زیاده از دو لیست میشود و در اینجا محل ذکر آنها نیست پس بر میگردیم باصل مطلب
و میگوییم که ظاهر اینست که بایع مسلط بر فسخ بیع سابق باشد و میتواند استرداد نصف را هم از آن مشتری آخری
بکند و میتواند اجازه بکند و اما اجرة المثل ایام تصرف پس ظاهر اینست که نمیتواند استرداد کند چون قبل از
فسخ ملک او بوده س زید قدری تخم پیاز از عمرو خرید و زرع کرده و بعد معلوم شد که تخم کراس بوده و باین
سبب نقصان بزید میرسد آیا زرع مال کیست و غرامت و نقصان پیاز بر کیست و عمرو میگوید که من از اینها نیز
هم تخم پیاز خریده ام و نمیدانستم آیا همین حکم آن چه چیز است ج اصل بیع فاسد است چون بر اسم کراس واقع شده
و مقصود بیع نبوده و همچنین در امثال این حکمت و زرع مال بایعست و مالک زمین را میرسد که بگوید
که پیاز زرع خود را از الکن و اجرت المثل زمین را بده یعنی اجرت المثل آن زمین معین بقدری که در آن زمین بوده
از زمان و اگر خواهد زرع را باقی گذارد که از برای بایع تا اوان کمال و اجرت المثل تمام مدت را بگیرد اگر بایع
راضی شود و نمیتواند زید که بگوید که تفاوت منافع پیاز و کراس را بمن بده بنابر مشهور که غرامت منافع فوت شود
که از کسب حاصل شود مضمونه نیست مثل اینکه کسی مانع شود دیگری را از بیع متاع خود و قیمت آن متاع نازل شود
هر چند قولی از شهید نقل شده که آنهم مضمونه است و باید غرامت بدهد و عمرو هم بر فرض ثبوت جهالت
رجوع میکند بجا الدر غرامت که کشیده است س چند نفر بقال میروند بکاروانسرا و یکجا و از میوه از قبیل
میکنند و قیمت را معین میکنند و نفعی از برای آن منظور میکنند و بعد از آنها بعضی از آنها حصه از ربح
بعض را بامید هدو میوه را بر میدارد صحیحست یا نه ج هر گاه همه آنها شریک میشوند باجتماع میخرند
و وزن میکنند و بعد از آن احدی از آنها حصه دیگری را میخرد بر نحوی جایز است بعد از قبض بدون کراهت
و قبل از قبض نیز کراهت س زید ملک بلا مالک را فروخت بعمرو و در عوض او الاغی گرفت و بعد الاغ را
فروخت ببکر و در عوض ملکی گرفت از بکر بعد معلوم شد که بیع او فاسد است آیا بیع نیز فاسد است آیا
صحیحست و باید ملک عوض الاغ یا اجرت المثل رد کند یا نه جواب ملک بلا مالک مال امام است هر گاه
مجتهد عادل مصلحت داند که اجازه کند آن بیع را و بیع ما بعد را هم ملک قیمت الاغ هم باید تصرف مال
بلا مالک برسد که اظهر جواز در آن تقسیم بفقراست و احوط در آن بفقراء بلد است الاحوج فالاحوج و اگر کسی

و اگر کسی اجازه نکرد آن بیع اول باطل است و بعد از بطلان آن پس اگر عمرو جاهل بوده باینکه بیع مال غیرست
یا عالم بوده و لکن زید ادعا کرد که من باذن مجتهد یا بوجه صحیح میفروشم و در اینصورت رجوع میکند
بالاغ خود و چون الاغ را زید فروخته در حکم تلف است پس اگر خواهد اجازه کند بیع الاغ را و ملک و قیمت
الاغ را طلب شود و اجرة المثل ایام تصرف را هم بگیرد و الا نخواهد بیع الاغ باطلست و ملک بضاعت خود بر میگردد
و الاغ اگر باقی مانده است بعمرو میدهند و الا زید غرامت آنرا و منافع آنرا بعمرو میدهد و اگر عمرو عالم
بوده باینکه زید غاصبست و کسی هم اجازه نکند هم بیع باطلست و اجازه اظهر اینست در صورت بقای الاغ رجوع بالاغ
خود میکند و لکن چون فروش آن در معنی تلفست و دعوی اجماع شده و بعدم رجوع عمرو مطالبه آنرا نمیتواند
کرد و لکن بر زید لازمست که باو رد کند پس در اینصورت در ظاهر معامله با بکر بر هم نمیخورد و لکن عمرو اگر
اجازه بیع کند ظاهر اینست که لازم باشد بر زید که ملک را بعمرو رد کند و ثمره اجازه اینست که قبل از اجازه
ثمن الاغ یا قیمت آن در ذمه زید بوده و لازم بوده که رد کند و بعد اجازه ملک را باید رد کند هر چند
در هر دو صورت عمرو مطالبه نمیتواند کرد و در صورت رد ملک باید اجرة المثل را هم رد کند س ادعای
غبن مبیع از برای هر یک از بایع و مشتری تا چه وقت میباشد ج دقیقه و زمانی از برای آن مقدر نیست و خیار
فسخ از برای مغبون در هر وقت که علم بغبن بهم رسید حاصلست هر چند اخراج از ملک خود کرده باشد علی
الاظهر بلی چون نمیتواند استرداد عین بکند باید رد مثل ثمن را بغابن بکند و لکن هر گاه بعد از اطلاع بغبن
تصرف در آن بکند یکنوع تصرفی که در آن بر رضای آن معامله باشد خیار ساقط میشود و هر گاه علم بغبن داشته
باشد و جاهل بخیار باشد باز خیار باقیست و همچنین هر گاه علم بخیار داشته باشد و اما جاهل بآن
که خیار فوریست باز خیار باقیست س آیا زمینهائی که شاهزاده عبد العظیم رضی الله عنه و سایر زمینها
مفتوحة العنوة چه چیز است ج در تعیین اراضی مفتوحة العنوة اشکالی هست و حکم مفتوحة العنوة اینست که
که مال جمیع مسلمین و منافع آن باید صرف مصالح عامه مسلمین شود مثل قضات حق و ائمه جماعات و
مساجد و پل و رباط و طلبه علوم دینیه و باید مباشر این امور امام عادل باشد و ائمه علیهم السلام جور سلاطین مخالفین را
هم در حکم مثل امام عادل دانسته اند یعنی بجهت تسهیل امر شیعیان تصرفات ایشان را نسبت بشیعیان ممضی داشته اند
در این حکم

و در سلاطین جور شیعه اشکال عظیم هست و مراد از مفتوحة العنوة زمینی است که آنرا بالشمشیر و غلبه مسلمین از کفار گرفته باشند ولکن شرط هست که فتح آن بلد باذن امام عادل باشد چون مشهور است که فتح این بلدرا خلیفه ثانی کرده است اشکال در شرط بهم رسید جمعی گفته اند که فتوحات خلیفه ثانی اکثر باذن و مشاورت امیر المؤمنین ع بوده و حضرت امام حسن ع همراه بوده و بعضی علما تصریح کرده اند که از فضای خراسان و کرمان و همدان و قزوین و حوالی آنها هم مفتوحة العنوه اند و اینکه حقیر در تعیین اراضی مفتوحة العنوه اراضی کوفه که آنرا ارض سواد میگویند و مکه مشرفه پس باختیار و فتاوی علماء اشکال در آنها نیست اما غیر آنها پس عمل بظن میکنیم هر جا ظن حاصل شود اکتفا میکنیم و ظن بیکی از چند حاصل میشود یکی از کتب تواریخ و سیر و معمره هر چند مؤلف آن اهل سنت باشد دویم اصل عدم یعنی هر زمینی که امروز مسلمین اراضی خراج میدانند و معاملات مفتوح العنوة میکنند بضمیمه اصل عدم لغیره آنجا حاصل میشود که مفتوح العنوه بود یا در مطلق اراضی خراجیه بوده و اما کلام در شرط آن که باذن امام عادل بوده پس علامه تکیه بصحیح محمد بن مسلم و آنچه در معنی آنست میباشد که حضرت باقر ع فرموده که ارض سواد امام ارضیست که جناب امیر المؤمنین با آن معامله مفتوحة العنوة میکرد پس سایر زمینها مثل آنها خواهد بود س آیا جایز است بیع و شری زمینهای مفتوحة العنوة و وقف کردن آنها و خانه ساختن و غرس اشجار و امثال آنها و آیا بعد از خراب شدن خانه و باغ دیگری در آن تصرف میتواند کرد و اگر کسی خانه یا باغی در آنها ساخته باشد و وقف کرده باشد و بعد از خراب شدن قلیل آثاری باقی باشد دیگری میتواند آباد کند یا نه و مالک شود یا نه ج اولا بدانکه از اخبار بسیار کما ائمه ع رخصت داده اند از برای شیعیان خانه ساختن و زرع کردن و امثال آن و حکایت خراج دادن و غیر جواز بنای امور کذا روشن است و ظاهر بسیار این امور از امام ع شرط نباشد در حال غیبت اگر چه اولی اذن خواستن از مجتهد عادل است اما خراج از ایشان اگر در تصرف مخالفین است و ایشان بگیرند هر چند کافیست در حلیت تصرف دادن ایشان کافیست و الا پس ظاهر اینست پس باید باذن مجتهد عادل بمصرف برساند لازم باشد چه او نایب امام عادل است در امور بسیار که از این جمله جا مثل این و آنچه مشهور است که

بدون اذن جایز نیست و تصرف در آن نمیتوانند کرد بلکه بعضی دعوی اجماع کرده اند علی الاطلاق و معتقد حقیر نیست و اما اذن سلطان جور شیعه پس در آن اشکال عظیم است ظاهر اکثر این اطلاق سلطان جور است که شامل سلطان جور شیعه و صاحب مسالک در این اشکال کرده و آن اشکال در محل خود است چون متبادر از اخبار مطلقه و تصریح بعضی از آنها حکام مخالفین است و اصل عدم جواز است بلی از علتها و تنبیهات که از بعض اخبار مثل صحیحه عبد الله ابن سنان و روایت ابی بکر حضرمی که سند آن معتبر است بسیار عموم در اخبار مذکور است که اگر قایم ع برخیزد حصه شما بیش از این میشود که بشما میدهد که فهمیده میشود که علت در حلیت از همینست که بحق خود رسیده اند و همچنین اشکال در مسئله وضع خراج در زکوة هم وارد است و متبادر از اخبار نیز در اینجا از وضع خراج سلطان عادل است از بینه این دو است و امثال آنها قولیست قول بتعمیم خصوصا بضمیمه نفی عسر و حرج و هر گاه ضم شد باین اذن مجتهد عادل امر آسانتر میشود و در مسئله وضع مؤن علاوه بر این احتمال اینکه دادن خراج غالبا موقوف علیه زراعت است پس آن از وجهی داخل مؤنست که مشهور علما تجویز وضع آن کرده اند که از زکوة و اقوی بنزد حقیر هم اینست و اما بیع و شرا کردن این زمینها پس اخبار اقوی است در نظر حقیر و ظاهر مشهور بین علماست که بلکه بعضی دعوی عدم خلاف و اجماع کرده اند که جایز است بیع آنها للاثار المتصرف هر چند آن اثر محض اماره ملکیت و بیشتر کردن زمین باشد پس جایز است خرید و فروش و اجاره و وقف کردن مادامی که اثر تصرف باقیست و این مقتضای جمع مابین اخبار است که بعضی تصرفات دارد و بعضی دلالت دارد بر جواز با اشاره بعلة آن و فرموده اند جایز است بجهت اینکه حق خود را میفروشند و بعضی از آن فهمیده اند بعضی حصه خود را که مراد بیع رقبه زمین باشد و این دور است بلکه مراد اینست که استحقاق منافع خود را که در تصرف حاصل شده باشد میفروشند و اطلاق منع بر این با مجاز است و مراد صلح کردن یا بیع معنی عامی دارد که شامل اینهم باشد و بهر حال اینها در وقتی است که معلوم ارض مفتوح العنوة محتمل بوده که تصرف در آن شده باشد اما اگر محتمل باشد ملکیت واقعی مثل اینکه بدینم ملکی از املاک را در تصرف کسی و محتمل باشد که موات بوده و از غیبت امام آنرا احیا نموده باشد و دست بدست باو

رسیده باشد یا بعنوان خمس غنایم منتقل شده باشد بکسی و دست بدست او رسیده پس ظاهر در آن
اشکالی نباشد غایت امر اینست که داخل شبهه است و حدیث صحیح ناطقست باینکه کل شیء فیه
حلال و حرام فهو لک حلال حتی یعرف الحرام بعینه پس هرگاه آن عمارات خراب شود از ملک مالک
بیرون نمیرود و کسی در آنها تصرف نمیتواند کرد خواه وقف باشد و خواه غیر وقف بلکه در قسم
اخیر هرگاه موات هم باشد مادامی که معروف المالک است احیاء آن نمیتواند کرد بدون اذن
مالک و بدانکه در حکم مفتوح العنوة است صلح یعنی آنکه کفار صلح کرده اند با مسلمین باین نحو که
زمین از مسلمین باشد آن نیز داخل اراضی فرایضست و احکام آنها بر آن جاریست س
هرگاه زید متاعی را بفروشد بصیغه راس المال و بعد ببینه یا اقرار زید ثابت شود که زیاده گفته
بوده است یا بعنوان کذب یا بعنوان آنکه او در عوض طلبی گرفته بود و بغیر آن نحو بعمل نیامده
یا گول لنقد میداده از بنا ارزان تر میخریده یا اینکه او نسیه خریده بوده است با آن قیمت و عمرو نیز
نبوده است حکمش چیست ج مشهور علما در صورت ثبوت دروغ یا غلط او در مقدار راس المال و همچنین در جنس
قیمت یا وصف آن اینست که مشتری مختارست ما بین فسخ معامله و رد مبیع و اخذ ثمن و ما بین امضا
معامله و مبایعه بهمان قیمت که گرفته است بسبب غرور و تدلیس و بعضی گفته اند که میتواند متاع را نگاه دارد
و اسقاط زیادتی و ربح آنرا بکند مثلا گفته بود که متاع را بده تومان خریدم و بیازده تومان
میفروشم و بعد معلوم شد که بنه تومان خریده بوده است یازده هزار دینار را پس میگیرد و ده
تومان و نه هزار دینار را بایع میگذارد و چون مقتضی بیع مرابحه اینست و این قول ضعیفست
بجهت اینکه عقد باین قیمت واقع نشده و بنا بر این قول این قائل قائل است مشتری که قبول این معنی
کند با اختیار رد دارد که فسخ کند در آن حد احتمال اول لزوم است زیرا که رضای او بقیمت اکثر مستلزم رضای
اوست بقیمت اقل بطریق اولی پس تراضی بر آن واقع شده و بیع لازمست و احتمال دارد که خیار از برای
او ثابت شده باشد و میتواند شد که غرض صحیحی داشته باشد در قیمت اکثر که در اول یافت نمیشود
مثل آنکه موصی وصیت کرده بود که غلامی بخرد بده تومان و آزاد کند با آن سبب راضی شود اتفاق قیمت آن

نزد ...

نه تومان باشد طلب او حاصل نمیشود فسخ میکند و بدانکه اظهر اینست که بنا بر قول اول که اظهر و اشهر اینست که شرط
نیست در خیار فسخ بقای متاع در دست مشتری پس هرگاه تلف شده باشد یا بر وجه لازمی منتقل بغیر شده باشد یا نما
از و بهم رسیده باشد مثل آنکه کنیزی بوده و از و فرزندی بهم رسانیده باشد باز خیار فسخ باقیست یا استصحاب
حالت سابق پس مثل تالف یا قیمت آنرا رد میکند و عین قیمت را یا عوض آنرا پس میگیرد و اما مسئله ترک ذکر اجل که بایع
نسیه خریده بوده و بمشتری نگفت که خریده ام پس مشهور در آن نیز صحت بیع است بلکه ظاهرا خلافی در صحت
آن نیست و بعد از حکم بصحت خلاف کرده اند که ثبوت خیار مشتری مشهور اینست که خیار ثابت است از برای
مشتری ما بین فسخ و قبول بهمان قیمت و از نهایه شیخ و ابن براج و ابن حمزه حکایت شده است قول باینکه
از برای مشتری هست مثل آن مدت از اجل و صاحب کفایه هم این مسئله را پسندیده بجهت دلالت چند
روایت بر آن و از جمله آنها حسنه هشام ابن حکم است بسبب ابراهیم هاشم عن ابی عبد الله ع فی الرجل یشتری
المتاع الی اجل فقال لیس له ان یبیعه مرابحة الا الی الرجل الذی اشتریه الیه فان باعه مرابحة و لم
یخبره کان للذی اشتراه من الاجل مثل ذلک و در روایت دیگر هم هست که سند آنها هم خالی از قوت نیست اگرچه
صحیح نیستند لکن این روایات مخالف قواعد ایشان است و مخالف عموم کتاب و سنت و تخصیص آن
عمومات بدل اخبار مهجوره کمال صعوبت دارد و آخوند ملا احمد ره قولی بتفصیل نقل کرده که اگر در حین
بیع ذکر نقد و نسیه و هیچکدام نشده باشد پس بمقتضی اخبار باید عمل کرد و هرگاه قید نقد و حال شده باشد
حمل بقول مشهور باید کرد و اخبار را حمل کرده اند بر صورت سکوت از نقد و نسیه چنانکه ظاهر روایات و
این تفصیل هم منافی قاعده مسلمه ایشانست که اطلاق در بیع متصرف میشود بحال و اینکه ذکر حلول از باب
تاکید است س زید ملکی را فروخت بعمرو بده تومان و اسقاط خیار غبن کرد و بعد معلوم شد که بیست تومان
میارزد و میگوید که من یقین میدانستم که هرگاه غبنی متصور شود بیش از دو تومان یا سه تومان
نخواهد بود یا دعوی زید مسموع هست یا نه ج هرگاه تصریح کرده که اسقاط خیار غبن کردم هرچند با علای
درجات باشد که شامل دو مثل و بیشتر هم شود دعوی مسموعه نیست و اما هرگاه همین گفته است
که اسقاط خیار کردم متصرف باینچه غالب اینست که در اسقاط خیار غبن و صلح آن ظاهرست در اذهان اهل
عرف و عادات که آن قدر غبنی اسقاط میکند هرگاه عرف اهل این بلد اینست که در اسقاط خیار و صلح آن
در مسئله ما بیش از چهار تومان و پنج تومان را اسقاط نمیکنند سخن او در دعوی غبن ده تومان مسموعه

هست وظاهر اوّل اوّلست بایمین والّا مسموع نیست واگر عرف مختلف باشد ممکن باشد در حق این شخص که راست گوید
بیش از چهار تومان و پنج تومان منظور او نبوده در زاید بر آن قول او مسموعست بایمین س هرگاه کسی ملکی را
بیع شرط کند در مدّت معیّنه و در حین انقضاء مدّت مشتری پنهان شود که بایع نتواند ردّ مثل ثمن نماید از برای
اینکه بیع لازم شود حکم آن چه چیز است و همچنین هرگاه فراموش کند خیار را یا مدّت خیار را با اینکه مشتری حاضر نباشد
و حاصل باشد با اینکه باید نزد حاکم یا امین او ببرد تا مدّت خیار منقضی شود حکم آنچه چیز است ج اینمسئله در
کتاب حجر و تفلیس بیان کرده‌ام در همین مجموعه بانجا رجوع کند س هرگاه قناتی را که مخروبه و متضمّنست با راضی متعلّقه
بان بفروشند بکسی و بقیمت کمی و مشتری قنات را تنقیه کند و اگر جایهای و نقبهای آن ظاهر شود که صحیح بوده و بنهان قلیلی
و خرج کمی آب آنجاری شود الحال بایع میگوید که من نمیدانستم که این قنات باین زودی بعمل میآید باین خرج قلیل
و جاهل بوده‌ام که اینجاها و نقبها صحیح است و مفروض اینست که غبن معامله را هم صلح کرده آیا این بیع صحیحست
یا باطل و بر فرض صحت خیار غبن باقیست یا نه ج امّا سؤال از حال جهالت بیع هرگاه ثابت باشد جهالت بایع و مشتری
یا هردو اظهر بطلانست و ضمیمه اراضی معلومه با آن منشأ صحت میشود چنانکه در مسایل سابقه تحقیق کرده‌ام
که مبیع مجهول باسم ضمیمه و تبعیّت صحیحست که مقصود از ضم ضمیمه فرار از جهالت باشد و حیله در تصحیح معامله
مجهول باشد و نقل هم لازم نمیاید نه در صورت که هر یک بالاستقلال جزء بیع باشد چنانکه در ما نحن فیه چنین است
و اگر فرض شود در صورت حال سؤال هم که قنات مجهول را فروخته و ضمّ اراضی معلومه بقصد فرار از جهالت قنات
بوده و در نزد عقلا هم سفاهتی از آن لازم نمیاید هم صحیحست و امّا دعوی غبن پس آن بعد ثبوت شرایط آن
یعنی جهالت بایع بقیمت آنوقت و ارزش داشتن مبیع در حین بزیاده از آنچه اعتنا میکنند مسموعست و لکن مفروض
اینست که صلح کرده‌اند و بسبب صلح ساقط میشود و اگر دعوی از غبن در صلح غبن باشد پس اگر غبن در صلح بحدّیست
که در متعارف صلح غبن با آن متصرّف نمیشود دعوی مسموعست و الّا فلا و چاره در سقوط دعوی غبن مبیع
اینست که بگوید صلح کردیم غبن غبن مبیع را هر چند هزار برابر که بجا اینی داشته باشد مثل این الفاظ و الّا
در صلح دعوی غبن میتواند کرد و بجا آید نمیشود س زید جنسی را بیکتومان خرید میگوید بده و از ده هزار دینار
خریده‌ام آیا مبیع بالملک و تصرّف در آن مال حلال است یا بیع صحیحست و زیادتی حرامست یا ترک زیادتی هیچیک حرام
نیست او همان معصیت کرده است و همچنین هرگاه بعد زیاد گفتن رأس المال متاع را بمشتری بدهد بنفس
رأس المال واقع اما گمان مشتری اینست او از سرمایه کم کرده است و میخرد ج ظاهر اینست که هیچیک حرام نباشد

نه اصل مایه و نه زیادتی که دروغ گفته است بلکه همان فعل او حرامست و لکن مشتری بعد اطّلاع خیار فسخ دارد
امّا در صورت اخری پس ظاهر اینست که آن نیز مثل سابقست که همان معصیت است و خیار فسخ هم باشد س هرگاه
زید متاع چند خریده باشد و در ظرفهای خود بر هر متاعی علاوه بر رأس المال نوشته و میآورد در بلاد دیگر و آن ظرفها را
بمشتری مینماید و میگوید باین تفصیل که در اینجا نوشته‌ام در هر یک از اینها انقدر علاوه میفروشم جایز است
یا نه ج ظاهر اینست که جایز است بشرطی که نگوید که آنچه نوشته‌ام رأس المالست و هرگاه بگوید گناه کرده است و لکن
بیع باطل نمیشود و مشتری بعد از اطّلاع خیار فسخ دارد س هرگاه کسی کنیزی بفروشد و بگوید که این کنیز است و این کنیز
ساکت باشد و بعد از عقد بیع بگوید این کنیز از جملهٔ اهل ذمّه است که مطیع اهل اسلام بوده‌اند و کنیز هم بگوید که بلی
چنین است آیا این بیع صحیحست یا فاسد و هرگاه کنیز قبل از اجرای صیغه این ادّعا نکند چه حکم دارد ج جواب بدانکه
کنیز یا غلام هرگاه رقیّت او ثابت باشد شود ببیّنه یا باقرار یا باستفاضه و ادّعا کند حرّیت را سخن او را
نمیشنوند مگر آنکه بیّنه داشته باشد بر آزادی و نصوص ... القسم دلالت بر آن دارد که در تهذیب و فقیه
روایت شده عن ابی عبد الله ع قد سألته عن مملوک ادّعی انّه حرّ و لم یأت ببیّنة علی ذلک اشتریه قال نعم
ظاهر اینست که مراد از مملوک شخصیست که مملوک بودن آن ثابت باشد و ظاهر اینست که هرگاه شخصی را ببینی
که در بازار بیع نموده میفروشند آنهم در ثبوت رقیّت بس است چنانکه ظاهر فتوی علمایست و دلالت میکند
بر آن خصوص روایت حمزة بن حمران که سند آن قوی است که ... دارد و صفوان ابن یحیی از او روایت
میکند و در همین سند ابن ابی عمیر و جمیل ابن درّاج از جملهٔ رواتست و علامه ره در خلاصه نسبت با بن بابویه
ابی حمزه را صحیح شمرده و شهید ثانی هم در مسالک همین حدیث را صحیح شمرده قال قلت لابی عبد الله ع ادخل
السّوق و ارید ان اشتری جاریة فیقول انّی حرّة فقال اشترها الّا ان یکون لها بیّنة و این حدیث معتبر اعتضاد دارد
بشهرة چنانکه در کفایه تصریح کرده است کافیست در مطلب و ظاهر اینست که فرقی مابین جاریه و عبد نیست و امّا
هرگاه غلامی یا کنیزی در دست کسی باشد و لکن خرید و فروش آن دیده نشده است و ادّعا کند رقیت آنرا اگر
آن مملوک شخصیست که اقرار او مسموع باشد یعنی اینکه بالغ و عاقل باشد و تصدیق مولا کند پس حکم
میشود برقیّت آن بی اشکال و اگر بعد انکار کند مسموع نیست مگر اینکه ادّعای شبهه بکند مثل اینکه بگوید که من نمیدانستم
که آقا پدر مرا آزاد کرده است و گمان میکردم که تو آلان من در حال رقیّت بوده است در اینوقت دعوی او را میشنوند

و بمقتضی بیّنه و یمین عمل میکند بنحوی که مرافعه اقتضای آن کند و اگر تکذیب مولا کند پس قول مولا مسموع
نیست و حکم میشود بآزاد بودن آن مملوک مگر اینکه مولا بیّنه بیاورد برقیّت و هرگاه عاجز شود میتواند مملوک را
قسم بدهد و دلالت میکند بر اینها صحیحهٔ عبدالله بن سنان و سمعت اباعبدالله ع یقول کان امیرالمؤمنین ع
یقول النّاس کلّهم احرار الّا من اقرّ علی نفسه بالعبودیّة و هو مدرک من عبد او امة و من شهد علیه
بالرقّ صغیرا او کبیرا و هرگاه ساکت باشد از تصدیق و تکذیب پس علّامه در تذکره گفته است که حکم آن حکم ملک است
یعنی قول مالک رقیّت مسموع نیست الّا با بیّنه و در مسالک از تحریر نقل کرده است قول بتقدیم ظاهر ید را
و آنچه در نظر حقیر آمد در تحریر در بحث کتاب عتق گفته است ولو کان العبد یباع فی اسواق المسلمین و
ید المالک علیه جاز شراؤه و لا تقبل دعواه الحریّة الّا مع البیّنة و نسبت اینقول باو در وقتی صوابست که مرا
د او از ید المالک علیه معنی او باشد و دلیل قول او صحیحهٔ عبدالله بن سنان بلکه اصل در مردم حریّت است مگر اینکه
اقرار کند عبد برقیّت یا بیّنه باشد و بر آن دلیل قول دویم اینست که دو ایدست و دعوی امر ممکن میکند
بر این منازعی نیست چنانکه کسی ادّعای زوجیّت زنی کند یا مالکیّت مالی و مزاحم او نشود در مسالک
ترجیح داده است اینقول را و اینقول خالی از قوّة نیست بجهة آنکه ید علامت مالکیت خصوصا با ادّعای
ملکیّت و امّا اصالت حریّت که از صحیحهٔ عبدالله بن سنان مستفاد میشود بلا شک مخصوص است باقرار و بیّنه
چنانکه حدیث ناطق است و شبههٔ نیست که مخصّص منحصر در این دو امر نیست زیرا که هرگاه از خارج علم
بهمرسد برقیّت از جهة اقرار و شاهد یا اینکه مشاهده شود که مکرّر در بازارها خرید و فروش میشوند
حکم برقیّت و حال آنکه نه از باب شاهد است و نه اقرار پس معلوم شد که مراد بمجرّد تمثیل است یعنی اصل حریّت
مگر بیکی از طرق مثبته خلاف آن و یکی از آنها ید تصرّف است و ضمیمه دعوی مسلم و قول او برقیّت که محمول است
بر صدق مادامیکه منازعی از برای آن نباشد و هرگاه ادلّه او در تحریر بمعنی او نباشد هم میتوان گفت
که تکیه او بید است که آنچه در سوق فروخته میشود و امام ع حکم کرده است برقیّت بسبب ید مالک است با وجود
اینکه روایت حمزة بن حمران که حکایت شده شراء در سوق در آنجا کورست لفظ متاع فی الاسواق موجود نیست
که دلالت داشته باشد و بر تحقّق بیع بالفعل خصوصا بر سبیل مکرّر و تعدد چنانکه ظاهر لفظ یباع است

پس الحدیث شریف همه دلیل اینقول میتواند شد و هرگاه این معنی مستوعب بکنیم پس دلیل آن صورتی که بیع تحقق بر رقیه باشد
هم موجود نیست چون حدیث ناطق بآن نیست و در اینجا هم میتوان گفت اصل حریّت است و ید دلیل ملک نیست و بدانکه
کلام فقها در اینجا مطلقست و تصریح بحکم صورتیکه از بیع مملوک ادّعای حریّت کرده بوده است و این معنی بثبوت برسد
ولکن در حال بیع ساکت بوده از تصدیق و تکذیب و دور نیست که در اینجا ترجیح حریّت بدهیم چون ظاهر اینست که
صحیحهٔ عبدالله بن سنان شامل آن باشد و از آنچه گفتیم ظاهر میشود که هرگاه مملوک طفل باشد و بدست کسی بر آن باشد
و مدّعی ملکیّت آن باشد جایز است خریدن آن و در تذکره اشکالی کرده است از آن ترجیح حریّت داده است
و آخوند ملا احمد ره گفته که ظاهر اینست که اشکالی نیست در قبول دعوی حریّت بعد از بیّنه و لیکن سخن مشکل است
با وجود تجویز خریدن طفل که در تحت ید تصرّف باشد و استصحاب صحّت بیع و شمول صحیحه عبدالله ابن
سنان این صورت را هم محلّ تامّل است و ظاهر عبارت تحریر در کتاب بیع گفته است و لو اشتری عبدا
فادّعی الحریّة لم یقبل الّا بالبیّنة شامل این صورت هم هست بنابر این قوه آنچه پیش گفتیم که هرگاه قبل از
بیع ادّعای حریّت کرده بود و در حین بیع ساکت بوده اظهر حریّت است و ظاهر میشود بلکه آن اظهار [illegible]
هرگاه دانستی این مقدّمات را پس میگوییم بصورت سؤال و میگوییم در صورتی که کنیزی در دست مسلم باشد
و بفروشد اقرار باینکه آن کنیز مطیع الاسلام بوده مسموع نیست بعد از اقرار بکنیز بودن او چون اقرار
غیر است و همچنین ساکت بودن کنیز ضرر ندارد در صحّت بیع علی الاظهر و هرگاه بعد از انعقاد بیع با شرائط ادّعا کند
آن کنیز حریّت را ظاهر حریّت اوست خواه بعد از بیع ادّعا کند یا نه اگر در حال بیع ادّعا کند حریّت است حکم
آن حریّت کنیز است و بدانکه مراد از ادّعای مملوک حریّت را اینست که علی الاطلاق دعوی کند و امّا اگر بگوید که من آزاد کرده
مولی بودم امّا اگر آزاد کردن پس در این اشکال نیست که محتاج است ببیّنه و اثبات مسئله هرگاه کسی ملکی بیع شرط
کرده است و قبل از انقضاء مدّت ثمن را به برد و مشتری تعلّل کند و مشتری از باب لجاج قبول نکند و آنچه
بازوجه را از خوف تلف یا انکار مشتری بردارد و ببرد آیا بیع منفسخ میشود یا نه ج در صورت مذبوره
بر بایع لازم است نه جهت تسلیم که فسخ نماید یا امینی پس دراز ثقات مؤمنین هرگاه حاکم نباشد
یا بگذارد نزد مشتری بنحوی که مانعی از برای او در اخذ آن نباشد و ببرد و با[...] کند یعنی بگوید فسخ کردم بیع

هرگاه چنین کرده ست مبیع مال بایع میشود و هرگاه وجه را نکذاشته است در صورت مذبور همان مشغول الذمه وجه است و مبیع مال بایع ست و هرگاه صیغه فسخ را در آنحال نکفته هرچند بفارسی باشد بعد هم میتواند
کفت بجهة آنکه منافاتی نیست ما بین اشتغال الذمه بوجه و تسلط بمجرد تخلیه ید حاصل میشود و
بهرحال انشاء فسخ از جانب بایع ضرورست هرچند بعد از انقضاء مدت خیار باشد در صورت مذکوره
س هرگاه کسی ملکی را که پادشاه غصب کرده است و در تصرف اوست بعنوان بیع شرط بفروشد بدیگری
و آنشخص هم مجرد باید اینکه بلکه تواند برشوه دادن و واسطه قرار دادن استخلاص کند و آن
بیع لازم شود بعد از آن مشتری سعی کند و برشوه و خسارت آن ملک را استخلاص کند بعد بایع دعوی
غبن کند آیا این دعوی مسموع هست یا نه ج شرطست در صحت بیع اینکه مبیع مقدور التسلیم باشد
و اجماع بر آن نقل کرده مگر در بیع ابق با ضمیمه و بعض مواضع و علاوه بر اجماع ظاهر اعدم و سفاهت
هم لازم میآید پس اصل بیع که صحیح نباشد دیگر دعوی غبن و غیر ذلک بر جا نمیماند و شکی نیست
که ملک شاهی بالفعل مقدور التسلیم نیست س هرگاه زید قدری نیل دارد و در قزوین موجود
و بتصرف او باشد و وزن معین باشد و بوصف تمام رافع جهالت بفروشد بعمرو و در بلد رشت
بقیمتی معین در مدت معینه معلومه و شرط کند که نیل مزبوره را در بلد قزوین تسلیم مشتری نماید
آیا چنین بیعی داخل کدام یک از اقسام بیعست آیا داخل نسیه است و صحیحست یا داخل بیع غیر موجود یعنی
و مؤجلین فی الذمه است و باطلست اگر داخل مؤجلین ست چنانکه بعض معاصرین میکویند پس چه معنی
دارد کلام فقهاء رضوان الله علیهم که اطلاق العقد یقتضی لتسلیم المبیع والثمن ولو منتفی احدا
و چند قسم بیع از عدم اطلاق منشعب میشود اگر آخر داخل نسیه و صحیح است چنانکه بعضی قایلند پس بیع
مؤجلین که آنرا کالی بکالی میکویند کدامست شقوق مسئله را بنحوی که در نظر عالی محقق و مبرهنست
با دلیل مشروحاً لطف بفرمایند ج این بیع نسیه است و صحیح است بجهة اینکه مبیع موجود است و امر کلی
نیست که در ذمه باشد و قیمت آن در ذمه است که بعد مدت معینه بدهد و قول بعضی معاصرین سما
بی وجهست بجهة آنکه مراد از بیع مؤجلین که آنرا بیع کالی بکالی و دین بدین میکویند آنست که ثمن و مثمن

هر دو کلی باشند در ذمه باشند بلکه تحقیق اینست که باید قبل از وقوع عقد ثابت در ذمه باشند و از اینست
که ما تفویت میکنیم قول کسی را نیکو نکرده ست و در بیع سلف آنچه قیمت مقبوض دینی باشد که مشتری
بر ذمه بایع داشته ست بوده بجهة آنکه بیع بعد از عقد دین میشود بر ذمه و قبل از آن دین نبوده است
و مفروض اینست که در اینجا نیل مذکور نه دینی بوده قبل از عقد و نه بعد اما قبل که ظاهر است و اما بعد
بجهة اینکه این نیل عین موجوده است نه در ذمه بیش از این نیست که حاضر و احدی شرط نکرده است در صحت
بیع حضور مبیع را بلکه جایز است بیع مبیع غایب آنچه منشأ اشتباه شده است در اینجا قدرت بر تسلیم است
بالفعل و آن نیز معتبر نیست علی الاظهر بلکه بعضی دعوی اجماع بر آن کرده اند بلکه ضرورست بر همین قدرت تسلیمست
هست فی الجمله کافیست مثلاً هرگاه بایع اسب معین معهود خود را که در خانه دارد هرگاه در محلی بفروشد بکسی که مسافت
دو فرسخ ما بین باشد و عدم قدرت بر تسلیم بهمین جهتست که موقوفست بر اینکه برود و از آنجا بیرود
و مانع دیگر نیست که بمیکوید که این فاقد شرطست که قدرت تسلیم باشد و باطلست بلکه صحیح اینست که دو
فرسخ و ده منزل فرقی ندارد و شقوق اقسام بیع همان چهار قسم معهودست که در کتب فقها مذکورست
یعنی اقسامیکه بسبب ملاحظه قید تعجیل ثمن و مثمن و اطلاق حاصل میشود و اگر تفصیل مقام خواهی اینست که بیع
ملاحظه تعجیل ثمن و مثمن و تاخیر آنها چهار قسمست اول بیع نقد که ثمن و مثمن هر دو معجل نباشند و بیع
کالی بکالی هر دو معجل باشند و بیع نسیه که مثمن معجل باشد و ثمن معجل نباشد و بیع تسلیم که عکس اینست و همه
اقسام صحیحست بغیر دویکی اما قسم اول یعنی هر دو حالی باشند و از آن بیع عقد میکویند مراد از آن اینست
که بمجرد عقد هر یک از آنها در همان حال مستحق حق خود میباشند و حق استحقاق ایشان موقوف نیست
بکذشتن زمانی و در این بیع شرط نیست که نقد و حاضر قیمت را بدست بایع بدهد چنانکه لفظ نقد هم
موهم آنست پس مراد ایشان از تسمیه نقد اینست که قیمت نقد است بالفعل یا در قوه نقد است و از نتیجه
اینست که این نوع بیع منافات با مهلت ندارد مثل اینکه زید اسب خود را بعمرو میفروشد و کاهست
عمرو بکیسه خود میکند که قیمت را در آورد زید میکوید تعجیل ندارم هر وقت میدهی خوبست و بدانکه
اطلاق بیع منصرف میشود بنقد پس هرگاه بکوید این متاع را بتو فروختم باین قیمت که دیگر شرط تعجیل
و تاخیر را هیچکدام نکنند در همانحال لازمست بر هر یک که مال دیگری را تسلیم کنند و ظاهراً اتفاقی است در

درمسئله نباشد و اطلاق هر دو منصرف میشود بنقد و مؤنقد عرفاً عادةً هم دلالت برآن دارد و این شرط تعجیل افادهٔ بیش از
تاکید نمیکند بلی اگر شرط تعجیل کند در زمان معین مثل اینکه بگوید که فروختم این متاع را بتو باین قیمت و شرط کردم با تو
که در همین دو روز قیمت بمن بدهی یا در همین روز یا تا ظهر بدهد و او هم قبول کند یا همین شرط لازم است وفاء
بشرط و علاوه براین هرگاه وفا بشرط نکند بایع تسلّط بر فسخ بیع هست چنانکه شهیدان تصریح کرده‌اند و بعضی
هرگاه مشتری تعجیل در تسلیم منع شود بکنند کلام در آن مثل کلام در ثمن است بلکه شهید ثانی در مسالک در صورت
اطلاق شرط تعجیل هم ثبوت خیار را وجوب دانسته چنانکه مقتضی قاعده شروط است و خوب گفته و امّا قسم دوّم بیع
کالی بکالی است پس آن باطل است بلا خلاف و لکن اشکال در معنی آن است و آنچه متبادر از لفظ حدیث میشود که فرموده‌اند
لا تبیع الدّین بالدّین اینست که ثمن و مثمن هر دو در حال بیع دین باشند نه اینکه بسبب بیع دین شوند پس هرگاه
زید بفروشد پنج تومان طلبی که از عمرو دارد باو به پانصد من گندم که بعد شش ماه دیگر بگیرد این معلوم نیست که داخل
بیع دین بدین باشد چونکه در حال بیع آن گندم دین نبوده بلکه بسبب بیع دین میشود بگردن او و بعد از بیع بذمّهٔ او قرار
میگیرد و دین میشود و حرمت آن معلوم نیست و شاید در قسم چهارم توضیح این مطلب بشود و امّا قسم سیّم
که بیع نسیه است که عبارت از اینست که متاعی را بفروشد بقیمت معینی که آن قیمت را بعد از انقضای آن مدّت
بگیرد و باید که مدّت معیّن باشد و قابل زیاده و کم نباشد مثل ده روز تمام یا یکماه یا یکسال و اطلاق ماه و سال بهلالی
منصرف میشود و تحدیدی از برای مدّت در شرع نیست الا انسب الاظهر نه در جانب اوّل و نه اکثر لیس جایز است
فروختن بمدّت هزار سال هرچند علم عادی حاصل باشد که آن شخص هزار سال عمر نمیکند و از ابن جنید نقل شده است
قول باینکه زیاده از سه سال جایز نیست و آن قول ضعیف است و مستندی که از برای آن ذکر کرده‌اند دلالت بر مذهب
او ندارد و سند آن اعتباری ندارد و مدلول آن اینست که بیش از دو سال جایز نیست و بهرحال مخالف اقوال
و اخبار علما است و طرح آن لازم است و بعضی احتمال حمل بر تقیه داده‌اند و امّا هرگاه مدّت معیّن نکنند بیع باطل
میشود بسبب جهالت عوض و خصوصا از جانب مبیع هم جهالت حاصل میشود چون اجل را قسطی از ثمن میباشد و در معنی
عدم تعیین مدّت است شرط کردن مدّتی که قابل زیاد و کم شدن است مثل آمدن حاج یا رفع محصول و امثال اینها و هرگاه
لفظ مشترک بگوید مثل ماه ربیع یا جمادی یا روز جمعه و بعضی در این مثالها اظهر حمل بر ربیع اوّل و جمادی اوّل و جمعه اوّل میکنند

چون مسمّی بآنجا حاصل میشود و این در وقتی خوبست که آن مسئله را بدانند که هرگاه اطلاق کنند منزل میشود
بر اوّلیین این ماهها و روزها و هرگاه اینمعنی را ندانند و قصد معیّن را نکنند تصحیح آن مشکل است
چون مستلزم جهالت و غرر است در حین عقد و بر فرضی که حقیقت شرعیه در آنجا حاصل باشد
هم کلام ایشان در صورت مجهول بود و اقتصار بر حقیقت شرعیه حمل نمیشود بلکه اگر اطلاق کرده باشند و در
عرف بلد یا زمان ایشان منصرف باوّل میشود و در صحّت آن اشکالی نیست و امّا قسم چهارم
و آنرا بیع سلف و بیع سلم میگویند و آن خریدن مال موصوفی است مضمون در ذمّه تا مدّت معلوم
بمال موصوف که حاضر باشد و در مجلس بیع قبض شود یا در حکم حاضر مقبوض باشد مثل اینکه حاضر
بشود در مجلس بیع و بعد از بیع حاضر بوده و بقبض داده پیش از تفرّق و از این باب است هرگاه بخود آن
چیزی را بدینی که از مشتری طلب دارد بنا بر قولی و صیغه آن که ذکر کرده‌اند اینست که مشتری بگوید ببایع
اسلمت الیک یا اسلفت الیک هذه الدّراهم فی عشرین منّا من الحنطة الی انقضای اشهر مثلا و سلّفتک
بغلبه یا هم تجویز کرده‌اند و بعد از آن مسلّم الیه بگوید قبلت یا آنچه در معنی آن باشد
و هرگاه بایع ابتدا کند میگوید بعتک عشرین منّا من الحنطة بعشرة دراهم الی انقضای شهر مشتری میگوید
قبلت یا بگوید اسلمت و از جمله صحّت سلف اینست که جنس آن متاع را ذکر کند که گندم است مثلاً یا جو یا غیر
آن و وصف آنرا هم ذکر کند بنحوی که رافع جهالت باشد بلفظی که متعاقدین معنی آنرا بفهمند
یعنی اوصافی که منشأ تفاوت قیمت است نه مطلق اوصاف مثل اینکه بگوید که گندم آبی یا دیمی یا گندم
فلان محل زیرا که غالب اینست که گندم جو آن بلد در قیمت مختلفند و همچنین گندم دیمه را
بهتر از آبی میخرند والحاصل اینکه وصفی که بسبب آن تفاوتی حاصل میشود که در عرف مسامحه در
آن میکنند باید مذکور شود و امّا اوصافی که تفاوتی ظاهری از آنها نیست و اهل عرف مسامحه میکنند
دیگران ضرور نیست بلکه کاهست هرگاه بیان وقت در وصف کند مثل اینکه هم داخل کند مساوی
باشد و گندم ضعیف در جای آن نباشد و امثال اینها که منشأ عزت وجود میشود منشأ بطلان میشود
که اوصافی را نمیتوان مضبوط کرد سلف در آن صحیح نیست و از اینجهت که گفته‌اند که سلف در گوشت

ونار جایز نیست بلا خلاف ظاهراً بلکه دعوی اجماع برآن شده و چون ضبط مقدار چاقی و فربهی
و انواع نان در طبخ و کیفیت انمتعذر و یا متعسر است و همچنین در پوست بنابر مشهور چون
عمده در پوست ضخامت و چاقی آنست و آن بوزن معلوم و مضبوط نمیشود و از این باب است
مطلق جواهر و مرواریدهای درشت که از برای زینت است اما مروارید ریزه که از برای دوات
که در الوصف فی الجلد یا اعتبار وزن کافیست و ظاهر اینست که مثل یاقوتهای ریزه که از
برای دوا میخواهند همچنین باشد بلکه اگر فرض شود در بعض افراد جواهر که توان تحدید آنکرد
جایز باشد هرچند در شب باشد و بالجمله معیار همان امکان ضبط اوصافست پس در هر متاع
و حیوان و میوه و آنها که توان ضبط وصف آنکرد صحیح خواهد بود پس در حیوان وصف سن
ان بودن آنحیوان که کدام محل مثلاً گوسفند ماده عربی یا ترکی چند ساله کافیست و همچنین
هشت جلهٔ عمل قیمت زرعی و مثل اینها و فرق میان افراد گوشت و پوست و افراد حیوان
خالی از اشکالی نیست که در آنجاها تجویز نکرده اند بلکه عمده اعتبار اخبار است که در تجویز آن در
حیوان وارد شده و منع در گوشت هم روایت معللست که دلالت در حکم پوست میکند و مشهور هم
قولی بآن داده اند در خصوص پوست خلافست از شیخ که بجواز آن قایل شده نظر بامکان ضبط
آن بمشاهده و بعضی از روایات ضعیفه که در دلالت آنها اشکال و دلیل اول هم ضعیف است
بجهت آنکه سلف بیع در ذمه است و مشاهده در اینجا نیست ولکن شهید ثانی در شرح لمعه فرموده است
که ممکنست جمع مابین سلف بودن باینکه مشاهده کرده باشد پوست را که مسلم فیه در میان آنها باشد لا علی
التعیین چنانچه هرگاه بگوید صد من گندم از گندم این قریه میفروشم در اینصورت باین مبلغ
و در عادت هم غلهٔ آنقریه عیب نکند پس هرگاه در اینجا هم ملاحظه کل گوسفندی کرده من پوست
از آن میفروشند جایز خواهد بود ولکن مشهور خلاف اینست و از جملهٔ شروط قبض ثمن است در
مجلس قبل از مفارقت طرفین و دعوی اجماع بر آن شده و ظاهر اخلافی نباشد در آن نیست الا از ابن جنید
که جایز دانسته تاخیر تا سه روز و این قول مطروحست پس هرگاه متبایعین مفارقت کنند قبل

الا...

از قبض ثمن بیع باطل میشود و اگر بعضی آنرا قبض کرده باشد نسبت بآنچه قبض نشده باطلست و در آن قدری که قبض
شده صحیحست لکن هرگاه بتقصیر بایع نشده اختیار فسخ دارد بجهت تبعیض صفقه و خلاف کرده اند که آیا اگر آنکه
که قیمت را از دینی قرار بدهد از بایع طلبدار دیانه مشهور اینست که جایز نیست چون بیع دین بدین است
و بعضی گمان کرده اند که صحیحهٔ منصور بن حازم دلالت دارد بر این قال سئلت اباعبدالله عن الرجل
یکون له علی الرجل طعام او بقر او غنم او غیر ذلک فاتی المطلوب الطالب لیباع شیئا قال لا یبیعه
نسیا فاما نقد فلیبعه بتقریب اینکه کلمة المطلوب المقبول الکلمة التی باشد و مراد این باشد که
میخواهد در عوض همان طلب چیزی از و بخرد و آنحضرت فرمود بنقد بفروشد و نسیه نفروشد یعنی
سلف بفروشد که قیمت آنرا از آن محسوب دارد و بر این وارد که در حدیث مذکور نیست که میخواهد از او
چیزی که طلب دارد قیمت آن باشد و همچنین اطلاق نسیه بر سلف غیر ظاهر است و گمان حقیر اینست
که اینحدیث در مسئلهٔ بیع نسیه وارد شده که فقها ذکر کرده اند که هرگاه کسی بنسیه چیزی بفروشد
و قبل از انقضاء اجل خواهد آنرا بخرد جایز است نقداً و نسیه در غیر صورتی که در ضمن العقد شرط
آنرا کرده باشند چنانچه احادیث صحیحه دلالت بر آن دارد و قید نسیه در کلام فقها اشاره
بهمین حدیث باشد که بیع نسیه در آن شده و هرچند اینخلاف ظاهر حدیث است و محتاجست بتقدیر
مضاف یعنی قیمت طعام او بقر ولکن بملاحظه حدیث صحیح دیگر که منصور بن حازم روایت کرده ظهور
بهم میرساند قلت لابی عبدالله ع رجل کان له علی رجل دراهم من ثمن غنم اشتراها منه فاتی الطالب
الساع منه فقال المطلوب ابیعک هذه الغنم بدراهمک التی لک عندی فرضی قال لا بأس بذلک
و از اینجهت است که بعضی اینحدیث را در آن مسئله ذکر کرده اند و حمل بر کراهت کرده اند و علی ای تقدیر حدیث
خالی از اجمال نیست و بآن استدلال کردن در غایت اشکالست و محقق در شرایع و نافع علامه در
تحریر قایل بجواز شده اند و از تنقیح نقل بسیط اینقول از شیخ شده و خود نیز اینرا پسندیده و اداهم لهذه
معنی تکیه کرده اند که بعین شدن آن بعد معامله است نه قبل چنانچه خواهیم گفت و عموما ادله
برآن دارد و اجماع که ادعا شده در لزوم قبض مجلس در اینجا معلوم نیست مؤید نیست روایت ابن

محمّد بن عیسی قال حدّثنی اسمعیل ابن عمر انه کان له علی رجل دراهم فعرض علیه الرّجل انّه یبیعه
بها طعاما الی اجل فامر اسمعیل من سأله فقال لا بأس بذلک قال ثمّ عاد الیه اسمعیل فسأله عن ذلک
وقال کنت امرت فلانا ان یسئلک عنها فقلت لا بأس فقال ما تقول فیها من عندکم قلت یقولون
فاسد قال لا تفعله فانی و آخر حدیث محمولست بر تقیّه و استدلال کرده‌اند باینکه این بیع دین بدین است
ممنوعست بجهة آنکه متبادر از بیع دین بدین آنست که قبل از وقوع عقد عوضین هر دو دین باشند
و در اینجا قبل از بیع دین نیست بلکه بسبب بیع دین میشود و امّا هرگاه معامله بر ذمّه واقع شود
و این دین را ثمن قرار دهند و لکن بعد از معامله در همان مجلس ثمن را از جملهٔ دین محسوب دارند
در اینجا مشهور جواز است بسبب اینکه در اینجا دین ثمن واقع نشده چون در عرف ثمن میگویند که حرف
دنا بر آن داخل شود و مفروض اینست که در اینجا چنین نشده بلکه بعد از وقوع معامله استیفاء دین
خود را کرده و در عوض ثمن محسوب داشته بخلاف صورتی که حرف با بر سر دین در آید و این از باب آنست
که معامله بذمّه واقع شود و بعد از آن در همان مجلس وجه را حاضر کند و شهید ثانی بر آن ایراد کرده
بعد از منع صدق بیع دین بدین در اینجا باینکه اگر این تمام باشد پس باید در صورتی که بیع را در
صورت اطلاق واقع کند و بعد از آن وجه را در مجلس حاضر کند هم جایز نباشد و بهر حال احوط آنست
که بنا را بر مشهور بگذارد و بعد از معامله محاسبه بکند و احوط هم حاضر کردن ثمن است در مجلس تا از اشکال
در دین هم فارغ شود باشد امّا دلیل بر وجوب اینها نیست و شهید و دیگران گفته‌اند که محاسبه
در وقتی ضرور است که ثمن و دین مغایر باشند در جنس و وصف و امّا هرگاه متحد باشند مثلا اینکه
ده قروش عین طلب دارد و صد من گندم از و میخرد به ده قروش عین بمدّت شش ماه پس احتیاج بمحاسبه نیست
بلکه اینها ساقط میشود قهرا این از ذمهٔ او و ساقط میشود و آن از ذمّه این و ظاهر اینست که مراد ما قصد
تقاص باشد چنانکه از ظاهر عبارت کفایه مستفاد میشود یعنی در اینجا هم ضرور نیست نیّت کردن و
حساب کردن زیاد و کم کردن و الّا اکتفا بمجرّد مساوات طلبها و در این اشکالست س بیان فرمایند
که مرد شعربافی یکمن ابریشم نقّادی نکرده میدهد بنقّاد و هم فروش هم میدهد مثلا او یکمن ابریشم

نقّادی کرده میگیرد بدون اینکه این دو من ابریشم بیع کرده شود بنهج شرعی معاوضه این نهج کردن چه حال دارد ج
این معامله چه حال دارد ربا است و تخلّص از آن به یکی از حیله‌ها ربویّه ممکنست و از جملهٔ آن در اینجا همینست که
ابریشم نقّادی نکرده را بفروشد باو بمبلغ معیّنی و این مبلغ در ذمّه مشتری قرار گیرد و یکمن ابریشم نقّادی کرده را
بخرد بقیمت بالاتر و بعد از آن که دو بیع باجتماع شرائط صحّت بعمل آمد و اینمال آنبا شد و آن مال او
در آنوقت این ذمّه او را بری کند از آنچه میطلبد در برابر مساوی آنچه از و طلب دارد و ام اینرا بری
کند و آنقدر زیاد نگیرد و عمدا در اینجا تصحیح نیت لبنت است که میانهٔ خود و خدا مقصود فرار از حرام ربا
باشد بحلال و واقع ساختن بیع و قصد اینکه بیعست نه ربا و نه اینکه محض تغییر لفظ باشد س
پول قلیلی میتوان بمحصّل حکّام داد یا نه و مراد از محصّل آنست که صادریات و مالیات میگیرد و علم
هم حاصلست که زیاده از آنچه شاه قرار داده میگیرد ج در مالیات صعوبت دارد مگر اینکه علی الحساب باذن
مجتهد عادل بمصرف خود برساند و در غیر آن باکی نیست و مراد از مالیات خراج را مثل خراجیّه است سؤال
مالیات هرگاه پادشاه واگذارد بکسی که ندهد یا تنخواه صادرات خود کند اینها هم احتیاج باذن مجتهد عادل میباشند
یا آن شخص که شاه مالیات را ابراء و واگذاشته باشد از مصالح عامه باشد مثل طلب و غیره یا اینکه اشخاص
هم بکسب مشغول میباشند جایز است از برای اینها ج هرگاه باذن مجتهد باشد و آن شخص از محلها
عامه باشد خوبست و الّا فلا س هرگاه معامله بیع شود بر جوز ق که محصولست ربع بیدا ان و احتمال
ان نشده باشد و غیره و راه دارد حتی علما متها میشوا اند بوده‌اند رابع نمودن ان بدانند نقد و سلف
چه صورت دارد ج ظاهر نیست که همین مدّت اولست بیع جوز قابیع صحیح باشد و دلیلی بر بطلان آن
نیست بلکه ظاهر اینست که بیع شیئ واحدیست که جوز قا باشد نه پنبه و پنبه تخم منفردا از قبیل
خربزه و هندوانه و انار و گردو و غیر اینها است که جهالت مغز و تخم و پوست مضر بصحت اینها نیست و بسا
باشد که در خربزه تخم لیساست و مغز نار و پوست ضمنی و همچنین حال انگور و نار و غیر اینها
و بهر حال اشکال در صحت بیع آن نیست بلی اگر مقصود بیع پنبه تنهائی باشد که تخم و پوست مال بایع
باشد در اینصورت باطلست و در آن وقت شاید تدبیر توان کرد بضم ضمیمه معلومه در صورتی

که عذر لازم بنا باید کرد انضم ضمیمه محض از راه فرار معامله مجهول باشد نه احتراز از عذر ما نند حیله
شرعیه که در ربا میکنند و تحقیق اینمطلب پیش گذشت س هرگاه مشتری بیعی بگوید که این بیع را
نمیخواهم و غرض از اینلفظ فسخ باشد یا غرض معلوم نباشد چه صورت دارد و قبول فسخ فعلاً که
بلفظ نگوید چه صورت دارد ج مجرد لفظ نمیخواهم مفهم فسخ نیست مگر با نضم کند چیزی دیگر مثل
اینکه بگوید مالت را بگیر من نمیخواهم و لکن این در صورتیست که محتاجست بقبول بایع و درست
که قبول فعلاً کافی باشد هرگاه بنحوی باشد که مفهم قبول باشد چنانکه در صورت در درس احتمال
داده ست و اما در صورت فسخ بسبب خیار پس در اینجا قبول شرط نیست س مقبوض با بیع فاسد
هرگاه تصرف در آن باذن مالک باشد و تلف شود چه صورت دارد ج ضمان این بر بایع
نیست بلکه از کیسه مشتری رفته است و باید قیمت را ببایع بدهد خواه تلف بفعل مشتری باشد یا
از جانب خدا یا از غیر بایع و مشتری س کسی که امامت نماز جماعت نمیکند و متوجه تحصیل و تدریس
هیچکدام نیست و قدرت بر کسب هم ندارد بواسطه طبابت استطاعت بهم رسانیده و مدت چند سال
که نقد و جنس از دیوان شاه اخذ میکند بعنوان وظیفه آیا اینها این وجه برا و حرامست یا نه و
هرگاه اراده توبه داشته باشد لکن چند سال خورده است چه باید کرد ج هرگاه کسی از جمله اهل
مصالح مؤمنین نباشد وظیفه گرفتن او یعنی فعل منافی عدالت ست زمینها خاصه گرفتن موقوفه
ندارد مخصوصاً بدون اذن مجتهد عادل و این فعل منافی عدالت است و توبه او حاصل میشود باستغفار
و ندامت بر ما سلف و عزم بر ترک و رد آنچه بمصرف رسانیده از آن وجوه بمصرف خود باذن مجتهد
عادل س هرگاه شخصی ظالم جابری دیگری ترجمان کرده باشد و محصلی را کاشته که تنخواه از و بگیرد ج
و آنشخص مظلوم از راه اضطرار املاک خود را در معرض بیع در آورده و در عوض پول گرفته و بظالم
داده آیا آن شخص بعد از رفع حکم میتواند فسخ مبایعه بکند و املاک خود را متصرف شود و ثمن را س
بمشتری رد نماید یا نه ج مجبور بودن در ترجمان مستلزم مجبوریت در بیع نیست کاهست در آنحال بایستند
بر خانه میفروشند که جان خود را خلاص کند پس هرگاه ثابت شود که در اصل مجبور بوده بیع صحیحست و با بعد

و با ایراسخنی در آن نیست فقها گفته اند اطلاق العقد یقتضی تسلیم العوضین و مقتضای آن
اینست که واجبست بر هر یک که آنچه در دست اوست بدهد و هر یک میتوانند منع از قبض دیگری بقبض
بدهد و قاعده ایشان اینست در عقود معاوضات مثل اجاره و غیره بلکه در نکاح هم گفته اند
که زوجه میتواند تمکین ندهد بزوج تا مهر را بگیرد و هرگاه مهر مؤجل نباشد الا ابن ادریس که
شرط کرده است در اینحکم که زوج متعسر نباشد و صاحب کفایه از مسالک نقل فرموده که ایراد کرده است
بر اینکلام که اگر اجماع ثابت باشد خوبست والا میتوان گفت که ما تکلیف اقتضا میکند که هر یک آنچه
واجبست برا و بجا آورد و هرگاه احدهما معصیت کند و ندهد لازم نیاید جواز معصیت دیگری و
شهید ره در دروس فرموده در مسئله خیار تاخیر گفته است لا خیار للمشتری بعد الثلثة و لا فیها
ظاهر مع انه یلوح منه جواز تأخیر الثمن اذ لم یحکموا باجباره علی النقد تحقیق در این سخنها چه خبرست
بیان فرمایند جواب بدانکه در مسئله بیع بعد از اتفاق ایشان ظاهر بر وجوب تسلیم بر هر دو خلاف
کرده اند که هرگاه تمانع کنند یعنی هر کدام بگویند که نمیدهم تا بگیرم آیا تقدیم و تاخیر در اینجا معتبرست
یا نه مشهور اینست که هر دو طرف مساویست بجهت آنکه حق هر یک نزد یکنیست و هر دو مساویند
در اشتغال بتسلیم و هرگاه ممانعت کنند حاکم هر دو را اجبار میکند در تسلیم و از شیخ و براج و ابن زهره
و ابن ادریس نقل شده است قول باینکه در صورت تمانع اولا بایع را اجبار میکند بر تسلیم زیرا که ثمن
تابع مبیعست و اقوی قول مشهور است زیرا که عقد بیع که لازم شد فرقی میان ثمن و مثمن باقی نمیماند
اما در مسئله اجاره پس صریح فتوای ایشان اینست که اجرت بمحض صیغه ملک موجر میشود و لکن واجب نیست تسلیم
آن الا بعد تسلیم عین مستاجره یا بجا آوردن عمل و ظاهر اینست که این مبنی است بر اینکه بجا آوردن عمل بمنزله
اقباض منفعت است و همچنین تسلیم عین مستاجره فرقی با بیع نخواهد داشت و این بعید است زیرا که
مقتضی فتوی ایشان وجوب تقدیم اقباض موجر است و اما در نکاح پس در جواز عدم تمکین زوجه
تا آنکه مهر را بگیرد اجماعیست که از اجماع منقولست که از جمله اینها شهید ثانی است که گفته است که مراد
اینست که باید دفعة تسلیم از طرفین بعمل بیاید مثل اینکه مهر را بدست ثالثی بدهند بر شرط آنکه و تمکین

کند یا خود بکیرد و تمکین کند و اینکه از صاحب کفایه نقل شده است که نسبت این کلام را بمسالک داده نه در کفایه از آن
خبر است و نه در مسالک از آن اثری بلکه اسناد این کلام را ببعض متأخرین داده و ظاهر اینست مراد او
صاحب مدارک است زیرا که در شرح نافع چنین گفته است در مسئله امتناع زوجه از تمکین و لم نقف فی
هذه المسئلة علی نص والذی یقتضیه النظر فیها ان تسلیم الزوجه لنفسها حق علیها و تسلیم المهر
الیها حق علیه فیجب علی منهما ایصال الحق الی مستحقه و اذا اخل احدهما بالواجب یمضی و لا تسقط بعصیانه
حق الاخر فان تم الاجماع علی ان لها الامتناع من تسلیم نفسها الی قبض المهر کما ذکره الاکثر او الی ان
یحصل التقابض من الطرفین فلا کلام و الا وجب المصیر الی ما ذکرناه و در کفایه هم همین عبارت را
نقل کرده است و گفته است و هو حسن و از این سخن صاحب مدارک بر میاید منع جواز تمانع در مطلق
معاوضات و از شهید ثانی ظاهر شود که خلافی ندارد چنانکه در مسالک و شرح لمعه هر دو تصریح
کرده که حکم معاوضه اینست که جایز است از برای هر یک از متعاوضین که منع کند از اینچه در دست اوست
تا باو ندهد آنچه را در دست اوست و مسئله تمکین زوجه علاوه بر اتفاق که دعوی کرده متفرع
کرده بر قاعده متعاوضین و عمده اعتماد بر اجماعست چون نکاح از متعاوضات محضه نیست زیرا که کاهست
مهر در آن هیچ نمیشود و چنانکه در خصوص صلح و اینست مهر در مسالک هم انرا از باب معاوضات
شمرده در صورت ذکر مهر و بهر حال کلام ایشان اینست که تمانع بجهت استیفاء حق جایز است شاید
دلیل آن اجماع باشد یا محض تقاص حق چون این تمانع نوع تقاصیست در صورت خوف فوت حق و اما کلام
شهید در دروس پس آن عبارت متشابهیست و گویا مراد او همین است بر قوم یعنی چون فتوی قوم جواز
تمانعست از برای استیفای حق در صورت تمانع حاکم اجبار میکند طرفین را از برای ادای حق خود باو و
این ظاهر فتوی ایشان در اینجا نیست که مشتری در مسئله خیار تاخیر خیاری ندارد که فسخ کند و نگفته اند
که باید حاکم او را اجبار کند که ثمن را بدهد پس گویا راضی شده اند باینکه بیع لازم باشد با عدم ادای
خود اجبار هم نمیکند او را ابدا و این فتوی ایشانست در عقود معاوضه یعنی هرگاه بایع فسخ نکرد
مشتری هم خیار ندارد و قیمت را هم نمیدهد پس بیع لازم بر جاست با وجود منع و اجبار در میانه نیست و آنچه

نظر حقیر

در جمع و آنچه نظر حقیر میرسد در دفع اشکال شهید اینست که اعتماد ایشان در اینمقام بان چیزیست
که در مطلق عقود معاوضه گفته اند و منافاتی نیست ما بین لزوم عقد و حرمت تمانع و لزوم
اجبار و در اینجا گفتار همین در خیار فسخ و عدم آنست و تعرض بحال اجبار بر تسلیم نیست باقی ماند کلام
در این که هرگاه مراد شهید اینست که تو گفتی پس چرا تخصیص داده بحث را بعدم اجبار مشتری بر ادای ثمن
پس این سخن در مادهٔ بایع هم جاریست و ظاهر میشود از فتوی ایشان در اینجا که جایز است از برای او
تاخیر تسلیم بیع چون گفته اند که هرگاه تسلیم حاصل نشود از طرفین خیار فسخ از برای بایع ثابت و
نگفته اند که اجبار میکنند بایع را بر تسلیم خصوصا در ظرف سه روز مهلت که بگوییم که نظر شهید رحمه الله با
نیست فرض مسئله خیار تاخیر در جاییست که تقصیر از مشتری اتفاق افتاده که قیمت را ببرد از برای
بایع چنانکه بعض احادیث اینمسئله دلالت دارد و صورت منع بایع ابتداء داخل مسئله نیست بلکه مفروض
اینکه تسلیم نکرده بایع از راه ممانعت مشترکه نیست در دادن قیمت یا از باب اتفاق بایع تسلیم نکرده
و مشتری هم از پی آن نیامده نه از باب تمانع و مناقشه و این منافات با وجود تسلیم ندارد
و اگر مطالبه از طرفین واقع میشد و از این جهت است که عنوان مسئله را از برای بایع قرار داده اند
و گفته اند من باع و لم یقبض الثمن و لم یقبض المبیع فهو لازم الی ثلثة ایام ثم له الخیار پس هرگاه بایع
بفروشد مبیع را و پشیمان شود و بقبض مشتری ندهد و مشتری هم بجهت منع بایع قیمت را ندهد و مطالبه
مبیع کند و بگوید مبیع را تسلیم کن و بایع قبول نکند معلوم نیست که فتوی ایشان در اینجا هم ثبوت
خیار فسخ باشد از برای بایع و لکن در کلام ایشان تصریحی باینمطلب ندیدم سؤال هرگاه کسی ملکی را
بمکر و حیله و دروغ بخرد منافع آنچه صورت دارد و همچنین هرگاه بواسطهٔ ظالمی بخرد جواب بیع غش خواه
از قبیل آب در شیر کردن باشد یا در تاریکی فروختن حرام است و همچنین عمداً فریب دادن و مغبون
کردن حرام است و لکن اصل بیع فاسد نیست و منافع آن حرام نیست و نماز کردن در آن باطل نیست بلی خیار
از برای مغبون و مغرور در فسخ معامله است و اما بیع مجهول پس آن حرام و باطلست مگر با کراه ضم
ضمیمه بتفصیلی که در اوایل کتاب بیان کرده ایم اما خریدن بواسطه ظالم پس هرگاه ظالم جبری کند مالک

مالک به بیع باکراه بفروشد و بعد از آن اجازه و امضا بکند هم حرامست و هم باطل و منافع این در فسخ هرگاه
از باب زراعت حرامست ولکن مشغول در اجرة المثل و هرگاه از بابت جه اجاره باشد آنهم حرامست و
نماز در آنجا باطلست از برای این مشتری س هرگاه زید دو دانگ ملک مشاعی از جملهٔ شش دانگ
ملک متصرف باشد و در اوقات تصرف یکدانگ از آن را بیع خیار شرط به عمرو بفروشد و نیمدانگ از آن را بخالد و
نیمدانگ دیگر از برای او بماند و آن در بیع شرط عمرو بسبب انقضای مدت خیار و عدم رد ثمن لازم شوند
و بعد از اینها بکر بیاید و مدعی شود که یکدانگ از جملهٔ دو دانگ مشاع مال منست و این تصرفات
غصب بوده و بثبوت شرعی برساند حقیت خود را و باین سبب ظاهر شود که زید در حین آن دو بیع
شرط در نفس الامر مالک یکدانگ بیش نبود الحال این یکدانگ باقی مال کیست ج بدانکه دانگ و نصف
دانگ بمنزلهٔ نصف و ربع ست که در اینجا حقیقت است در مشاع نه در معهود پس در صورت مفروضه
هرگاه معلوم شود که زید در حین مبایعتین (?) الملک بالتمام ملک خود میدانسته و جاهل بوده است
باینکه یکدانگ از مال غیرست مثلا اینکه بمیراث باو رسیده بود یا مجموع از از مسلمی خریده بود و نمیدانست
که غیری در این حق دارد در اینصورت بیع حمل بر اشاعه میشود پس هرگاه بیع یکدانگ مقدمست در نصف
دانگ لازمست که ربع مجموعست و در نصف دیگر موقوفست باجازهٔ ثالث و بدون اجازه باطل
و بیع نیمدانگ که بخالد کرده بعد از آن نیم در ربع دانگ لازمست که ثمن مجموع و در ربع دیگر موقوف
باجازهٔ ثالث و بالفعل ربع یکدانگ در ملک زید باقیست و در این مشتریان را خیار تبعض صفقه حاصل میشود
بمقتضای آن عمل میشود و ظاهر اینست که ساهی و غافل هم مثل حکم جاهل باشد بلکه حکم عالم غاصب بی پروا که فرق مابین ملک خود و غیر
نمیکند و از حال او معلوم باشد که قصد اشاعه کرده است همچنین است در صورتیکه معلوم شود که زید در حین عقد بیع قصد
بیع حصهٔ خود کرده خواه باعلم باستحقاق غیر در آن یا با فرض استحقاق آن یعنی قصد کند که اگر بالفرض نصف این ملک
از غیر باشد من قصد نصف خود دارم در آن نیز اشکالی نیست که بیع متعلق بحصهٔ خود اوست و صحیح است و بمقتضای آن
عمل شود اما در صورت جهالت بحال الغیر نمیدانیم که حال بیع در این وقت چه بود عالم یا مستند کرده بوده یا غافل در این صورت
اظهر اینست که تصرف میشود بیع بحصهٔ خود او بر اشاعه حمل نمیشود و کلام حقیر نیست که مراد اکثر فقها که سر لی (?) بیع بر حصهٔ مالک میکنند

هم در صورت جهل بحال و قصه (?) است نه اینکه در صورتیکه معلوم باشد که مالک نمیدانسته که غیر در آن حقی دارد یا اشاعه آن نیز حمل حصه
بر حصهٔ خود و در که بنابر بیع بحصهٔ خود شود هرگاه بیع یکدانگ مقدمست تمام یکدانگ مال عمروست و خالد
و مالک را در آنحقی باقی نمیباشد و هرگاه بیع نیمدانگ خالد مقدمست نیم دانگ بالتمام مال اوست و عمرو را
خیار تبعض صفقه ثابت است و از برای مالک چیزی باقی نمیماند و تفصیل مقام باشاره مأخذ و اشکالات
در مسئله اینست بدانکه دانگ و دو دانگ از قبیل نصف و ثلث و ربعست و وضع بالاشاعه است و عهد
که در آنخلوط (?) نیست پس هرگاه بگویند نصف خانه یا ثلث خانه یا نصف معین یا ثلث معین را در نخواهد بود
بلکه قابل هر یک از دو نصف و هر یک از سه ثلث خواهد بود تا قرینه نباشد حمل بر نصف یا بر ثلث کما
میشود اما هرگاه ضم شود کلمهٔ نصف یا ثلث بمثل بیع یا صلح یا اجاره یا امثال آن و گفته شود که فروختم
نصف این خانه را یا ثلث اینخانه را پس شکی نیست که مقتضای ظاهر لفظ نصف و ثلث اینست که نصف معین که در
جانب خاص باشد یا ثلث معین را نخواسته ملی (?) اشکال کرده اند در جائیکه اصل مال مشترک باشد میانهٔ
دو نفر مثلا بالمناصفه و احدهما بگوید بعتک نصف هذه الدار یا منصرف میشود بنصف مختص باو در بایع
یا بنصف مشاع و بنابر اخری در ربع لازمست و در ربع مال شریک فضولی است و محتاج است باجازه و از کلما
فقها که الحال در اینمسئله در نظر هست یکی عبارت قواعدست و آن اینست و لو باع ملکه و ملک غیره صح
فیما یملک و وقف الاخیر علی اجازة المالک تا اینجا که گفته است و لو باع مالک النصف النصف انصرف
الی نصیبه و یحتمل الاشاعة فیقف فی نصف نصیب الآخر علی الاجازة فیحتمل استدلال فخر المحققین در شرح آن
اینست که اصل در بیع لزومست و ظاهر اینست که مراد او همان باشد که در مسالک نقل میکنم دوم عبارت
مسالکست در کتاب صلح که در اینجا بعد از انکه عبارت محقق را نقل کرده که گفته است و لو ادعی اثنان دارا
فی ید ثالث بسبب الشرکة کالمیراث فصدق المدعی علیه احدهما و صالحه علی ذلک النصف بعوض فان کان باذن
صاحبه صح الصلح فی النصف اجمع و کان العوض بینهما و ان کان بغیر اذنه صح فی حصته خاصة اما لو ادعی
کل واحد منهما النصف من غیر سبب الشرکة لم یشترکا فیما یقربه لاحدهما شرح این دو عبارت را توضیح مطلب
از آنها را کرده و حاصل آن اینست که در صورت اول که اشتراک آن دو نفر در آنمال ثابت شده باقرار خود
ایشان بموجب شراکت که میراث است مثلا و ذو الید اقرار مختص بکی از آنها را کرد نفی حق خود و دیگری را نمیکند

پس هرگاه مقرله صلح کند با ذی الید بر آن نصف مقر به بی اگر باذن شریکست صلح صحیح است در تمام نصف بتمام عوض و آن عوض مشترکست بینهما و الا پس صحیح خواهد بود در حصه مقرله نسبت آن حصه از آن عوض و تتمه العوض همین نصف مال آن شریک دیگر که خواهد بود خواهد بود و در صورت دویم یعنی آنکه بگوید نصف آن بمیراث بمن رسیده و آن دیگر بگوید که نصف اینرا من خریدم در اینجا اقرار ذا الید از برای یکی از آنها مستلزم اشتراک دیگری نیست با او در آن نصف و بعد از آن گفته است که مصنف و جماعتی مطلق چنان بنا کرده اند و گفته است وفیه بحث لان هذا الاینتم الا علی القول بتنزیل البیع و الصلح علی الاشاعة کالاقرار وهم لا یقولون به بل یحملون الحاق علی ملک البایع و الصالح حتی لو باع ابتداء مالک النصف نصفا لعین مط انصرف الی نصیبه وجه بان اللفظ من حیث هو وان تساوت نسبته الی النصفین الا انه من خارج قد ترجح انصرافه الی النصف المملوک للبایع نظرا الی ان الاطلاق البیع انما یحمل علی المتعارف فی الاستعمال و هو البیع الذی یترتب علیه انتقال الملک بنقل المتعاقدین و لا یحصل ذلک الا فی المملوک بخلاف الاقرار فانه اخبار عن تملک الغیر لشیئ فیستوی فیه ماهو ملکه و ملک غیره و حینئذ فاللازم ان یتصرف الصلح الی نصیب المقرله خاصة فیصح فی جمیع الحصه بجمیع العوض و یبقی المنازع بین الآخر و المثبت هذا ان وقع الصلح علی النصف الذی هو نصف المقرله اما لو وقع علی النصف الذی اقربه المثبت بوجه تول الجماعة لان الاقرار منزل الاشاعة و الصلح وقع علی المقرله فیکون تابعا لها فیها و علی هذا ینبغی حمل کلامهم لئلا ینافی ذکروه من القاعدة التی ذکرناها و هذا توجیه حسن لم ینبهوا علیه پس ما در اینمقام متوجه مسئله بیع میشویم که مقصود تمام است بعد از آن متوجه گفتار در مسئله صلح میشویم پس قول بایع بعت النصف عن هذه الدار با وجود آنکه مالک ملک بیش از نصف نباشد بچند قسم فرض میشود یکی آنکه جاهلند بایع و مشتری هر دو باینکه نصف خانه مال غیر است و بیع واقع میشود مثل اینکه خانه بمیراث باو رسیده و مجموع آنرا مال خود میداند و نصف آنرا میفروشد و بعد از انکشاف بعمل میاید که نصف مال غیر بوده یا بایع فراموش کرده که غیر در آن شریکست و اینکس معتقد اینست که مال غیر را میتوان فروخت مثل مال زن یا فرزند یا آنکه غاصب بی دینی است که حلال و حرام را فرق نمیکند وهر دو را

وهر دو را مال خود میدانند و میفروشد در اینصورتها خصوصا صورت اول وارد میاید بر آن دلیلی که در مسالک ذکر کرده اند که بیع منصرف میشود بمال خود زیرا که اطلاق بیع حمل میشود بر اینچه متعارفست در استعمال آن که بیع میگویند و چیزیرا اراده میکنند که بالفعل مال بسبب همان عقد منتقل میشود یعنی این ممکن نیست الا در مملوک باینکه اینسخن در این اقسام کوره جاری نیست بسبب آنکه در ماده آنها خصوصا صورت اولی هم ملک را مال خود میداند و قصد او متعلق بنصف مجموع ملک خود شده و شرعا هم در آنحال بیع محکوم است بملکیت او واحدی را در آن شریک نیست و بهای غیر در میان که مقصد بیع مال او را بکند یا نکند خلاصه معنا آن دلیل اینست که معتبر قصد بایعست و ما آنرا مسلم داریم و شکی نیست که در آن قصد بیع نصف مشاع در مال خود کرده نه آن نصف معین در نفس الامر که مال خود اوست در نفس الامر و قصد او نسبت بهر دو نصف مساویست و خلاف شرعی هم نکرده که بگوئیم فعل مسلم محمول بر صحت است و مملوک بودن مبیع جزء مفهوم بیع نیست چون گاه علم بمملوک بودن نفس الامر و آنانیکه میگویند که فلان کس مال غیر را فروخت سلب اسم مبیع از مال غیر نمیتوان کرد و آن علامت حقیقت است و عدول از اصل حقیقت صورت ندارد هم در لفظ نصف و هم در لفظ بیع بلی چون ظاهر و شایعست و غالب این است که در استعمال آنرا میخواهند که انتقال بالفعل حاصل شود منصرف بفضولی نمیشود و آن در صورتیست که بایع عالم بحال و متذکر باشد که نصف مال غیر است در آنصورت هرگاه بگوید بعت النصف من هذا الدار منصرف میشود بنصف مملوک و ملکیت که در صورت سهو و غفلت را هم باین نهج معمول دارید چنانکه در نذر و اوقاف و امثال آنها متعارفست در میان عوام که بگویند فلان چیز را نذر امام حسین ع کرده یا نذر بیت الله کرده مرکه مط و اصلا امر معینی با وجود فقها از برای اینها معانی قرار میدهند یا آنکه لفظ موارد نذر را در خاطر دارد و اما مقصود آنرا فراموش کرده یا آنکه مورث او لفظی گفته و او معنی و مراد آنرا نمیداند و لکن این در بیع صحیح نیست چون تعیین مبیع شرطست و العقود تابع للمقصود و اگر بگوئی که متبادر از بیع از نصف مملوک دار است گوئیم بر فرض تسلیم ما هم میگوئیم متبادر از نصف مملوک دار نصف دار مملوک است یعنی تمام ملک او باشد و این متبادر در دار مشترک نفس الامری نیست زیرا که در اینجا بوصف نصف مملوکیت لغو است چون

خود را بالتمام مملوکست و ظاهر نیست که مراد فقها هم در اینجا که میگویند متصرف میشود بنصف المملوک صورت علم باشتراک دانسته است پس نیک تامل کن که عبارت علامه و فی المحققین و مسالک را تا بفهمی که چنین است یا نه و حکایت این عبارت بطفیل آن مذکور است بنابراین است باقی ماند اشکال در جائیکه قصد بایع معلوم نباشد و حال او هم معلوم نباشد که عالم بحصه یا جاهل و متذکر یا غافل و مثل اینکه حکایت بیعی که باین لفظ از مورث او بثبوت نرسد و مقصود او و حال معلوم او نباشد و ظاهر نیست که در چنین جاها بگوئیم که ظاهر غلبه شاهد متعلق مملوک است بهر حال در اینجا اصل حقیقه در لفظ بیع و نصف هر دو منفرد را مقتضی اشاعه است و غلبه شاهد تعیین مملوکست و این در مواضع مختلف است و تنگی نیست در صورتی که بایع متذکر است و همه مکلف از خود میداند و نصف آن انرا میفرد و شد و در آخر کاشف بعمل می آید که نصف مجموع مال غیر بوده است و غلبه و ظهور نیست که رافع اصل حقیقه تواند شد بلکه ظاهر خلاف و مسئله است در صورت علم هم چون باشد عکس بجهت اصل حقیقه چیزی که از کلام مسالک و ایضاح مستفاد میشود و در مسالک این را که گفتیم توجیه کلام ایشان نامیده است و در ایضاح در وجه حمل بر اشاعه که ظاهر اینست که مراد او صورت علم بحال و تذکر است و گفته است که وجه الاشاعه انه لم یجعل الشارع صحة التصرف قرینة فی المجازات والمشترکات این کلام بود و در مسئله بیع و صلح که حمل بر اشاعه میشود یا بحصه مختص و اما کلام محقق در مسئله صلح مال مشترکت بعد از اقرار ذو الید از برای احدهما و بحث صاحب مسالک بر محقق و جماعه فقها پس کمان حقیر اینست که آن تمام نیست زیرا که کلمه ذلک النصف در عبارت محقق صریحست در نصفی که ذو الید اقرار بآن کرده و اراده نصف مال مطلق یا نصف مال معین که ملک مقر له است از آن بی وجه است و همچنین الف و لام در کلمه فی النصف اجع از برای عهدیت و راجع است بهمان نصف و این ظاهر عبارت بلکه صریح آنست و این سو توجیه نامیده اند و نفی بینه بر آنرا از کلام فهم کرده راهی ندارد و مع هذا او اراده میکند از شرایع چنین وجه اشتراک شریک در صلح این قرار داده و این نصف بسبب اقرار ذی الید حاصل شده و اقرار مشترکت بر اشاعه و صلح بر مقر له واقع شده که مشاعست لیکن و صلح مصالح مشترک خواهد بود بنابر اینکه غایت آنچه مستفاد میشود از اقرار اینست که نصف این مال که در دست منتزع است در دست دیگری نیست و همچنین از کسی دیگر هم نیست بغیر مقر له هر چند ید ظاهره بر آن داشته باشد پس لازم نیست که نفی حقیقه ظاهر حصه عن تهما کرده باشد یا حقیقه ظاهره غیر مقر له را هم نفی کرده اند لیکن میتوانند شد که دیگری هم در نصف ظاهر داشته باشد و آنچه اقرار بحصه حجه شرعیه است همان اسقاط ید ذی الید است از آن و نصف و اما اثبات ملکیت

مقر له پس تمام نمیشود الا بعد تکذیب او و ذی الید سو بالتصدیق او یا عدم مزاحم لیکن میتواند شد که باقرار تمام مقر له ثابت شود از برای مقر له و میتواند شد که بعض ثابت شود بجهت ثبوت ید ظاهره دیگری بران یا بر بعض آن پس لی زمانی قابلیت مقر به از برای اشاعه نسبت بمقر له حاصل میشود که ممکن میشود که شرکت داشته باشد در مقر به پس هر گاه صلح یا بیع وارد شود باید ملاحظه حال بیع و صلح بو کردن ملاحظه حال اقرار سو لیس ضرور نکرده است که هر چه اقرار حاصل شود باید همیشه بر اشاعه خود باقی بماند و همچنین قابلیت امر حاصل باقرار از برای اشاعه منافات با ثبوت فعلیت شاعه قبل از قرار ندارد پس آنچه منشا اشتراک احد شریکین است در میراث مثلا با دیگری در نصف مقر له همان اعتراف ایشان است با ینکه ملکیت ایشان از جهه میراث است که موجب تسویه است نه از راه اینکه اقرار بمیراث شاعه مقر به است پس در اینجا نیز همان تفصیل است که محقق و جماعت داده اند که اگر قصد در صلح قصد حصه خود کرده بعوض محقق مختص او است و الا مشترک است بینهما بلکه هر گاه ذو الید نصف آنچه در دست او است هبه کند باحدهما در اول بار یا صلح کند یا بیع کند بوجهی و ثانیا انرا از و بصیغه مصالحه منتقل کند بعوض باز این سخن جماعت در او جاریست که منشا آن همان اعتراف ایشان است باشتراک در مجموع و بهر حال کلام محقق ره و جماعت از فروع مسئله صلح در مشترک کردن و بحث بران کردن راهی ندارد و الحاصل این مال مشترک بین الوارثین باقرارهما بمنزله دین است که از جهته سبب واحدی بر ذمه غیر داشته باشند و احدهما آن غیر بر دارد در ادای حق خودش که شهر و لوق اینست که هر دو در آن شریکند و اقرار ذی الید بعد از انکار اصل دین ببعض از آن از برای احدهما نیز بمنزله گرفتن است احدهما آن بعض سو است چون در اینجا معتقد باشتراک در آن مال که در دست ذی الید است از راه میراث منتزاو ذی الید مانع حق ایشان بوده و بسبب اقرار بنصف از برای مقر له رفع الید از نصف مشاع کرده پس آن نصف مشاع بمنزله همان قدر از دین است که احدهما میگرفت از برای خود پس هر گاه صلح یا بیع واقع شود بر آن از مقر له و شریک هم اجازه آن نکند هر دو در آن شریک خواهند بود بمعیار مشارکت در آن حصه باقی که در دست ذی الید خواه باقرار باشد یا بغیر اقرار و اما فعل از خروج از دست او و هر گاه احدهما صلح کند یا بیع کند حصه خود را از ذی الید منشا تراکت دیگری نمیشود و همچنین هر گاه اطلاق کند صلح و بیع را و نسبت بآن حصه و اضافه بخود بکند بنابر مشهور و بعضی گفته اند در صورتی که دو نفر معترف باشند باینکه مالیکه در دست غیر است مشترکست میانه ایشان دو نفر بعنوان میراث و صلح کند احدهما حصه خود را در عوض چیزی با ذی الید هر دو ایشان شریکند در آن هر گاه باذن

در بگیرد

دیگری نشده است ولکن در وقتی که آنمقدار حصه بقبض او در آمده باشد بخلاف اینکه هنوز بقبض در نیامده باشد لسبب
اینکه آنچه حاصل میشود از برای اینها از قبیل قبض یعنی از جانب قبض بقبض در میآید شرکت در میراث محسوب نمیشود که
هر دو شریک میشوند یا بقبض در نیامده است هنوز بمیراث محسوب نیست که مشترک ما بین اینها باشد بلکه حقیقت
که انرا ادعا میکنند و شهید ثانی ره بکریمی ایراد فرموده که اینکه تصرف احد شریکین در آنمالی که هر دو معترفند
که میراث است در وقتی موجب اشتراک هر دو میشود که از عین انمال چیزی بدست احدهما بیاید که هر دو در آن
عین شریک میشوند یا احدهما قدری از آن عین را بفروشد که هر دو شریک در عوض میشوند اما هرگاه احد شریکین
بقدر حصه خود صلح کند بدین تعلیل پس در آنجا فرقی نیست ما بین انکه قبض حاصل شده باشد یا نه و باید در
اینجا بنا بر آن مسئله گذاشت که هرگاه احد شریکین در دینی مصالحه کند حق خود را بعوض آیا انعوض مختص آن
میشود یا مشترک است میانه هر دو و چون مفروض اینست که مصالح بمقدار حق مشاع شده فرقی نیست ما بین
مصالحه قبل از قبض و بعد از قبض و چون آنچه بدست بیامده است قبل از قبض از حقیقت آن بیرون نرفته و
بعد از قبض هم صلح بر عین معینی نکرده بلکه بانصلح را بر حق خود کرده پس حکم در هر دو یکی خواهد بود باید رجوع
با نمسئله کرد و اظهر در اینجا اختصاص است بحق خود پس اشتراک بینهما حاصل نمیشود در عوض خواه صلح قبل از
قبض باشد یا بعد بخلاف ان در صورت سابقه یعنی صورت قبض عین بدون مصالحه که هر دو شریکند
در عین بمقتضای اعتراف هر دو و صورت بیع احدهما بعضی از عین را که هر دو شریک میشوند در عوض در
صورت اجازه و این سخنها که گفته است در نظر حقیر خوبست و از اینجا معلوم میشود حکم آنجا که آیند و نفر ادعای
دینی بکنند بر آن ثابت بعنوان اشتراک از باب میراث که آنچه بدست گرفته شود مشترک است ما بین هر دو
و آنچه صلح شود عوض آن مختص است آنست که صلح کرده است و همچنین هرگاه بفروشد حصه خود را از دین
بر وجه صحیحی در اینمقام عبارات مسالک در نهایت اغلاق و اشکال امید است از تفضلات الهی که
بعد از تأمل تام در آنچه ما ذکر کردیم مطالب او واضح شود باقی ماند کلام در مسئله تا بینه صلح که آن دو
نفر ادعا کنند هر یک بموجب علیحده و کلام فقیر اینست که در صورت اعتراف هر یک بحقیقت دیگری در آنچه
ادعا میکنند باز مثل صورت اتحاد موجب باشد در اینکه حصول هر قدر از آن از برای هر یک منافی دیگری

باشد و همچنین حکایت مصالحه بر ان بعلت اعتراف هر دو یا مشاعد ملکیت آن بینهما والله الموفق والمعین
بالصواب سؤال شخصی قطعه زمینی را بحد و د معینه میفروشد بثمن معین و بعد بایع ادعا میکند که من
مبیع را قبل از بیع مشاهده نکرده بوده ام و من چنین میدانستم که این زمین مبرز جهال خروار است
بزر بت الحال معلوم شد که بیشتر است آیا با تعیین حد و د اربعه جهالت هست یا نه با وجود تعیین ملک کرد
بایع ادعای خیار رؤیت میتواند کرد یا نه جواب هر چند فقها تجویز کرده اند بیع اراضی و ثیاب را بمشاهده
بدون زرع و مساحت و مشاهده را رافع جهالت داشته اند ولکن این سخن بالاطلاق تمام باقی نیست
بجهت انکه مناط در بطلان بیع مجهول غرر و سفاهت است در عرف و عادت و آن مستفاد است
در مثل ثیاب مثلا مثل ثوب قلمکار دالجه و تافته و دارایی را بهمان تاه خود میخرند بدون پیمودن
زراع و در آن غرری و سفاهتی در عرف عادت نیست لکن در کرباسها هست چله و تا بدار و کتان
و امثال اینها بدون زرع کردن در عرف و عادت منشا سفاهت است و بیع اول بدون پیمودن
صحیحست بخلاف ثانی بمثل زمین نیست که هرگاه در اول ناقص بر آید مشتری خیار فسخ دارد بجهت
عیب و نقصان و اما بیع ثانی از اصل باطلست بسبب جهالت مبیع پس میگوییم که زمین هم متفاوت است
بعضی مزارع عظیمه است که در عرف نه فکر مساحت ان نمیشوند و نه بذر امکان و نه وصف بمقدار و نه
مساحت بذر بلکه بمشاهده یا وصف فی الجمله اکتفا میشود و هیچ نامرضی ندارد و اما بعضی قطعات مفروضه
که در بعضی بلاد اهتمام تمام دارند بعمارت ان و شمار ریختن در آن بر سد تفاوت یکمن بذر
ان که کمال دقت میکنند در اینجا جهالت مقدار و مبذر بعدها مضرست و مشاهده تحدید حدود و
تعیین آن بدون مساحت یا ذکر مقدار از ان بگویند چند جریب است یا چند وجب است رافع جهالت
نیست پس هرگاه در صورت سؤال از این باب زمین بوده بایع مساحت و مقدار نمیدانسته هر چند
حد و د اربعه را داند بیع صحیح نیست و هرگاه خود نمیدانسته ولکن مشتری یا ثالثی وصف آن زمین را
بمقدار کرده و بآن وصف فروخته و بعد از رؤیت و تأمل خلاف آن ظاهر شود هر چند بیع صحیح است
ولکن در اینجا خیار ثابت میشود از برای بایع خواهی نام خیار رؤیت بگذار و خواهی خیار غرر و تدلیس

س زید درکاشان روناس میخرد از عمرو بشرط اینکه کلیا یکی یکانی باشد چون بتجربه از روناسهای جای دیگر
ومیبرد باصفهان که بفروشد کاشف بعمل میاید که روناس جای دیگر بوده ومبلغی کرایهٔ چهاروا و عشر
واخراجات را کشیده ومشتری از اهل خبره نبوده وبایع بعلت وتدلیس کرده او روناس را باصفهان کذا آشته
وآمده است بکاشان مطالبهٔ تنخواه خود را میکند بایع میگوید روناس مرا بیاور رد کن تا من تنخواه ترا
بدهم آیا بایع را میرسد که الزام کند او را بآوردن روناس با وجود اینکه اخراجات زیاد دارد یا نه بر فرض
که تواند آیا اخراجات را بایع بدهد یا مشتری وغرامتها بردن را بایع بکشد ج مشتری در اصفهان
که مطلع شد بر تعلق سلطنت بر فسخ نه تخییر ما بین فسخ وارش زیرا که اینجا خلل عیب نیست وبعد از فسخ روناس
مال بایع میشود وامانت شرعیه است در دست مشتری زیرا که الحال اذن جدیدی از مالک در ان حاصل نیست
وباذن شارع در دست اوست والحال آن در حکم مال جدید است که خدا تعالی ببایع عطا کرده ودر اصفهان در دست
مشتری مثل اینکه سال پیش از تاجری در دست شخصی باشد در هندوستان وآن تاجر بمیرد ووارث داشته باشد
در عراق وان مال منتقل شود بوارث ایمال از باب امانت شرعیه است در دست تاجر وهرچند از حکم امانت
شرعیه نیست که باید آنرا فورا بصاحب داد واگر تاخیر کند وتلف شود ضامنست ولکن ظاهر اینست که مراد اینجا
اینست که فورا باید تخلیه ید کند واگر ممکن باشد فورا بصاحبش بدهد واگر ممکن نشود بوکیل خاص یا عام
یا ولی او بدهد وهرگاه هیچکدام نباشد بحاکم شرع واگر ممکن نباشد بعدول مؤمنین بدهد که نگاه دارند
وهرگاه عدول نباشد خود از باب حسبه نگاه دارد وجواز تصرف حسبه منافات با عدم نگاهداشتن
غیر آن ندارد چون تحقیقات مختلفست واعلام کند بصاحب با آنچه مأذون کند چنان کند واما اینکه واجب
باشد برا و مجانا بلا عوض مبلغ خطیری از مال خود خرج کند تا آنرا بصاحبش رساند لبنه واما اگر امر منحصر شود
در اینکه باید مال را برداشت وآورد یا باذن حاکم یا مصلحت عدول پس آن نیز مجانا لازم نیست بلکه از
همان مال خرج آن میکند تا بصاحبش رساند هرگاه مصلحت در این باشد وهرگاه مصلحت در ضبط نیمه مال باشد اینکه
از باب ولایت در مال غایب معمول دارند دعوی علی الید ما اخذت حتی تؤدی شامل اینجا نیست با وجود
مراد از ماوید بصاحبش هر که قایم مقام اوست بلکه هرگاه زید امر کند او را که برو از مال من خرج کن و مال

مرا بیاور عمرو تواند بگوید

مرا بیاور عمرو تواند بگوید من نمیدهم دیگری را بفرست وبهرحال الغرامت واخراجات وتحمل آوردن مال
همه متعلق ببایعست واما اخراجاتی که کشیده است مشتری در بردن مال پس ظاهر اینست که همه را از بایع میتوان
گرفت چون او را مغرور کرده است وفریب او باعث این خسارت شده وبهرحال بعد از آنکه معلوم
بایع شد که مشتری مال او را با مینی که تکلیف او بوده سپرده یا بدل قیمت مال را که مشتری داده بود
باو رد کند ونمیتواند بگوید تا روناس مرا نیاوری پول ترا نمیدهم وعمرو قبل از مطالبه قیمت از
زید ومرافعه بشرع وعدم امکان استخلاص حق نمیتواند روناس را در اینجا بقیمة المثل بفروشد وتقاص
حق خود بکند زیرا که تقاص هم شرطی دارد وموضع خاص دارد وعمرو نمیتواند بدون اعلام زید روناس را
حمل ونقل کند بکاشان واگر بکند مستحق اجرت نیست واگر تلف شود هم باید غرامت بدهد مگر اینکه فرض شود که
ممکن نشود حفظ آن امانت شرعیه الا بآوردن آن با قافله ما نحن فیه ولیکن فرض در اینجا بسیار نادر است
بلی هرگاه زید امر کند او را که بیاور دوام قبول بکند مستحق اجرت میشود وغرامات هم متوجه بایع میشود و
الا فلا ودر کلام شهید ثانی ره در شرح لمعه در مسئله خبره و نحو که بعد از آنکه بایع شکست از ظاهر شد
فساد آن مؤنه نقل آن از موضع کسر تا نزد بایع بر بایعست واگر امر او را بنقل اشاره هست باینکه بدون
امر لازم نباشد بر او نقل اینها همه در وقتی است که مشتری تکلیف خود را بجا آورده در حین فسخ وتسلیم کرده
باشد بکسی که قایم مقام بایع والا غاصب خواهد بود واحکام غاصب از ضمان وترتیب غرامات بر آن
مترتب میشود بلی هرگاه مشتری جاهل باشد بتکلیف ومقصر نباشد ممکنست سقوط غرامت واینکه نتواند بایع او را
الزام کردن بآوردن بعوض چون مغرورست واز اینجا سبب اقوائیت از مباشر وهرگاه دعوی دیگر پیش آید که
بایع بگوید که تو تکلیف خود را بعمل نیاورده و او بگوید آورده ام وبقایم مقام تو سپرده ام ظاهر اینست که
قول بایع مقدم باشد بایمین بخلاف امانت مالکیه که در اینجا قول مدعی مقدم است بایمین س در بیع شرط
هر وقتی از اوقات مدت از زمان خیار قرار داد باید وصیغه بیع شرط وبیع سلم بعبارت فارسی بیان فرمایید
ج هر دو جایز است یعنی بگوید فروختم اینمال را باین مبلغ وشرط کرده با تو که اگر تا اجل معین تا شش ماه دیگر
مثلا هر وقت از اوقات که رد ثمن مثل کنم مسلط بر فسخ بیع باشم یا بگوید فروختم وشرط کردم که بعد شش ماه

در مدت سه روز مثلا اختیار داشته باشد که در ظرف شش ماه رد مثل ثمن کند مسلط بر فسخ
بیع مگر برضای مشتری و صیغه بیع را چنین بگوید که فروختم این باغ معین را مثلا بتو بمبلغ ده تومان
موصوف و شرط کردم بتو که هر گاه از حال صیغه مذکوره و شرط مذکور را اگر خیار بدهد در آخر مدت فراهم
میدهم هم صحیح است و باید مدت ایام خیار هم معین باشد که در ظرف یکروز باشد مثلا یا دو روز و میگوید
فروختم این باغ معین را و شرط کردم بر تو که بعد از انقضای شش ماه مثلا در ظرف دو روز مثلا
اختیار داشته باشم که رد مثل ثمن کنم مسلط بر فسخ باشم و مشتری میگوید قبول کردم مبیع را بوزن معین
تا مدت شش ماه مثلا و بایع میگوید قبول کردم بهمین نحو این در وقتی است که ایجاب از مشتری بگوید
جایز است که بایع هم بصیغه بیع بگوید که فروختم این مقدار گندم موصوف بوزن معین را بتو در
ازای این ثمن معین موصوف در این مدت معین و مشتری بگوید قبول کردم صیغه اجاره ملک
مبیع بیع شرطی بعد از مبایعه جایز میتوان ساخت یا گذشتن مدتی که وسع تصرف در مبیع داشته باشد ضرور است
معنی این سؤال را نفهمیده ام بلی اجاره دادن مشتری ملک مبیع بیع خیار را با بایع در زمان شرط خیار
خصوصا در وقتی که خیار در آخر مدت باشد جایز است و در صحت عقد اجاره شرایط اجاره باید موجود باشد
بتعیین عین موجره و منفعت آن و مدت اجاره و وجه اجاره با یکدیگر موجود باشد و تمکن از انتفاع
در آن و سایر شرایط و اگر مراد شما این است که همچنانکه در بیع مکروه است یا حرام است که مبیع را به دیگری بفروشند
قبل از قبض معتبر است تخلیه یا گذشتن زمانی که مشتری متمکن باشد وصول مبیع که آیا لازم قبض و گذشتن زمانی
که مشتری متمکن شود در وصول مبیع و تصرف در آن فی الجمله در صحت اجاره هم شرط است یا نه پس جواب این است که بر فرض
که مسلم باشد این شرط در بیع دلیلی در اجاره بر آن قایم نشده و ظاهر صحت اجاره است بعد عقد بیع بدون گذشتن زمانی
هر گاه عمرو ملکی را از بکر ابتیاع نماید و زید وکیل بکر شود در اجرای صیغه بیع و عمرو قبول نموده و وجه تمام و کمال
تسلیم بایع نموده بعد عمرو سهمی از ملک مذبور را بعنوان مبایعه بزید که وکیل بکر بوده منتقل ساخته اما قباله عمرو
باین مضمون نوشته که ملک معهود که از بکر ابتیاع شده مشترک فیما بین من و زید است هر چند در قباله که از
بکر گرفته اند اسم زید مذکور نشده و بعد از این زید مذکور سهم معهود را بعمرو منتقل ساخته و بعد از

مدتی مدید زید معهود

مدتی مدید زید معهود سهم مذبور را بنی لد فروخته با ادعای اینکه من سهم مذکور را بعنوان مبایعه بعمرو منتقل
ساخته ام و مدعی عجز مبایعه معادل قسمی بوده که از بکر اولا ابتیاع شده و بعمرو داده بود و محسوب نشده و تتمه وجه
مبایعه در نزد عمرو باقی مانده و تاخیر شده و بمن نرسیده و خیار فسخ از جهت تاخیر ثمن از برای من بوده لهذا فسخ نموده بنی لد
فروخته ام و عمرو در جواب میگوید باینکه در مبایعه اول که مجموع ملک از بکر ابتیاع شد من اصالة قبول نموده و قصد وکالت نداشتم
بجهت آنکه زید مرا وکیل اظهار و خواهش نه نموده و بعد از آن سهم مذبور را بعنوان مبایعه مجدده بزید منتقل ساختم
بهای قیمت که از بکر ابتیاع نموده ام و قباله را بعنوان مشترکه در خواهش زید نوشتم و بعد از آن زید فسخ مبایعه مذبوره نموده سهم
معهود را بمن رد نموده و مبایعه که بنی لد نموده باطل است آیا در صورت مذکوره سخن عمرو مسموع است در کل دعوی خود از
عدم قصد وکالت بثبوت مبایعه سهم معهود با زید یا نه بر فرض مسموعیت آیا زید لازم است قسم بر انکار دارد یا نه بر فرض عدم
قصد وکالت و ارتفاع شرکت و ثبوت مبایعه که عمرو با زید نموده آیا سخن زید مسموع است که من سهم خود را بعنوان مبایعه مجدده
بعمرو منتقل ساختم و بجهت تاخیر کل ثمن اختیار بر فسخ داشتم یا سخن عمرو مسموع است که زید فسخ کرده نموده و مبایعه خالد
باطلست حاصل آنچه از این کلام دور و دراز مبتنی بر اعراض ملاحظه اول و آخر فهمیده میشود این است که ملکی بکر بعمرو
فروخته و زید وکیل در اجرای صیغه بوده مسلم و زید و عمرو هر دو هست که سهمی که از آن مال زید شده لکن عمرو میگوید
الامرین مدعی است که عمرو مرا شریک کرده یا خود بمقدار از آن سهم بوکالت من خریده و آن را انتقال النزاع سهم را
بمن و عمرو مدعی اینکه من وکیل او نبوده ام و برای خودم خریدم لکن من بعد بمبایعه جدیده ملکی سهم را بزید فروختم و لکن معنی
انتقال بزید و بعد از این هنگامه و انتقال بزید مجمل مردد هم طرفین است و آن سهم ثانیا بعمرو منتقل شده
و لکن عمرو میگوید که بسبب الانفساخ الذی یدعیه کند بنا بر اینکه انتقال بعمرو مجمل و مردد است بین الامرین زید هم آن سهم را بنی لد فروخته
الی النزاع ما بین زید و عمرو در صحت بیع خالد و فساد آن و عمرو میگوید معامله خالد باطلست چون در ملک من شده
و راضی نیست و زید میگوید معامله خالد صحیح است چون در مال خودم بوده که بسبب اشتراک با عمرو مالک بودم فروختم بعمرو تمام قیمت
آن را نگرفته و سه روز گذشت و خیار فسخ بجهت تاخیر ثمن حاصل شد و فسخ کردم و مال خودم شد و بنی لد فروختم اما جواب
از این مسئله پر آشوب اولا باید دانست که مجرد تاخیر بعض ثمن خیار فسخ نمیشود بلکه آن منوط است با آنکه
مجموع ثمن را تسلیم نشود و مجموع مبیع هم تسلیم نشود و شرط تاخیر ثمن هم نشده باشد اگر همه اینها جمع شد خیار ثابت میشود.

واما هرگاه در صورت مذبوره مبیع تسلیم نشده باشد یا شرط تاخیر ثمن شده باشد خیار فسخ ثابت شده و بنا بآنکه
دعوی زید انتقال ملک عمرو باو از راه توکیل عمرو در خریدن برای او و حصول شراکت است دعوی خلاف اصل و ظاهر است
و محض ضابطه که نوشته شد بآن روش حجت شرعیه نیست خصوصا با ادعای عمرو که حسب الظاهر زید چنین نوشته ام و به
مجرد این تصحیح بیع او بعمرو تا مترتب شود براین خیار نمیتواند راه نشان داد و همچنین دعوی حصول سبب خیار و وقوع فسخ هم
خلاف اصل و اقرار عمرو که بزید فروختم و لکن زید فسخ معامله کرد یا انکار زید این معنی سوی حجیت مدعی است که سبب
انتقال او شراکت اوست با عمرو نه خریدن از عمرو و نفعی با دعوی نمی بخشد اما خلاف اصل بودن فسخ ظاهر است و اما
حصول سبب خیار بجهة آنکه اصل بیع لزوم است و انفساخ آن محتاج است بحصول سبب و هم چنین است ثابت است اگر
بگوئی که اصل عدم تسلیم عوضین است و همچنین اصل عدم اشتراط تاخیر ثمن است پس دعوی حصول سبب ثبات خیار
موافق اصل است گوئیم بلی و لکن اصل عدم اجتماع این شه شرطست نیز با وجود اینکه میگوئیم که متمسک باصل در اینجا
بمعنی است از برای اینکه بیع در نفس الامر ممکنست و در غالب نقد متحقق شود حالیه یا سلف و اصل عدم نسبت هم مساوی است
پس بیع یا مطلق است یا مقید است بحال نسیه یا سلف و شرط تاخیر شده باشد پس بالضروره باید مطلق باشد
یا مقید باحد قیدین آخرین و مطلق هم در معنی مقید است چون اطلاق و جهت است از وجوه بلفظ متعارفین و اصل
تلفظ بعنوان تقیید هر دو محتملست و اصل عدم هر دو است هیچیک موافق اصل نیستند با وجود اینکه مطلق هم حمل بر
حال میشود و مقید بودن آن صحیح نیست میشود والحاصل اصل لزوم بیع است بسبب قاعده ثانیه پس از احکام وضعیه
و موافقت اصل و مخالفت اصل در آن دخل ندارد و بثبوت خیار محتاج است بدلیل و حصول اسباب و اصل عدم تحقق آن
و اصل عدم تخصیص عموم قاعده لزوم است و بدانکه اکثر فقها ذکر کرده اند که قول بایع مقدم است در تعجیل و تاخیر
ثمن منافات با مطلب ما ندارد زیرا که نقد ولیه است و جزء بیع ذا و معروفست لعقبه بقول او مقدم است و هر چند
این سخن در مشتری هم جاریست که قبول است و لکن جزء ای مقدم است طبعا و صنعا ابتدا مقدم میداریم و دیگر تقدیم
در مشتری ممکن نیست واما عمرو پس هر چند اقرار از و بفروختن قطع ملکیت او را میکند و دعوی فسخ زید محتاج باثبات
و لکن دعوی زید انتقال خود بنا که متنازعست بر فسخ او بعد حصول سبب خیار ناشی شده از ملکیت عمرو ثانیه
که خلاف اصل و ظاهر است بجهة اینکه تمام ملکیت عمرو ثانیه را مستند کرده و بعمرو فروخته و سبب خیار تاخیر باشد

عود کرده

عود کرده بآن و هرگاه اصل بملک ثابت نباشد و خلاف اصل ظاهر باشد این تملک دویم که نتیجه آنست
هم ثابت نخواهد شد دعوی آن و مخالف اصل و ظاهر خواهد بود و اما دعوای انتقال دویم بعمرو که مبنی است
بر فسخ مشتری آن ناشی شده از ملکیت ظاهره که موافق اصل و ظاهر است بجهة اینکه ظاهر معامله اول که بکر
ملک شخصی بعمرو فروخته و زید وکیل بوده در اجراء صیغه دلیل ملکیت عمروست در مجموع مبیع دعوی
زید توکیل و تشریک را خلاف ظاهر و اصل هر دوست پس هرگاه شخصی که ملکیت ظاهر التحقیق در دست
نداشته باشد و با وجود این دعوی انقطاع و عود کند با وجود احتمال جریان استصحاب هم از برای عمروست و بعد
از ملاحظه ملکیت تا سر ظاهر حال با اینکه بگوئیم که اقرار او و مرکب بینت و بعد از ثبوت اعتراف بقطع
و رجوع کرده نه قطع بیع را جدا کانه ذکر بعد و فسخ مشتری را جداگانه پس بنابراین حکم بکنیم بطلان سخن زید
بالمره لا اقل زید مدعیست و عمرو مدعی علیه است پس قسم متوجه عمرو میشود و به مجموع مطلبش که اقوی بظاهر و اصل است
و قطع دعوی شود با اینکه او را قسم دهیم که توکیل و تشریک نبوده و خود بالاصالة خریده تا آنکه تا
برشته بدست زید آید و بگوید که تو معترفی که بمن فروخته الحال اثبات کن که من فسخ کردم بجهة آنکه
با وجودی که زید خود معترف نیست ببیع بلکه متمسک بتشریک و توکیلست این سخن از وجهی وجه است و
محتملست که اصل مسئله بگوئیم که این از باب تداعی است و رجوع بتحالف میشود چون سخن هیچکدام خالی از
مخالفت اصل یا ظاهر نیست و این بعید است بجهة آنکه ملاحظه مجموع با مجموع کافیست در تعیین مدعی و مدعی
علیه و ترجیح در جانب عمروست س هرگاه شخصی حیوانی بخرد و معیوب برآید و در این بین بمیرد آیا از
مال بایعست یا مشتری ج تحقیق این مسئله موقوفست بر ذکر چند مقدمه اول اینکه انتقال ملکیت
بمحض خواندن صیغه حاصل میشود یا انتقال موقوفست بانقضای ایام خیار و اشهر و اقوی قول
اولست و وجه آنرا در محل خود بیان کرده ایم دویم اینست که هرگاه مبیع قبل از قبض تلف شود از مال
بایعست و این مسئله ظاهرا خلافی ندارد بلکه جمعی دعوی اجماع بر آن کرده اند و روایت عقبة بن خالد دلالت
بر آن دارد و عن ابی عبدالله ع فی رجل اشتری متاعا من رجل و اوجبه غیر انه ترک المتاع عنده و لم یقبضه قال
آتیک غدا انشاء الله فسرق المتاع من مال من یکون قال ع من مال صاحب المتاع الذی هو فی بیته

حتی یقبض المتاع ویخرجه من بیته فاذا اخرجه من بیته فالمتاع ضامن لحقه حتی یرد الیه ماله و در حدیث
نبوی نیز وارد شده وان کل مبیع تلف قبل قبضه فهو من مال بایعه و [illegible] آخوند ملا احمد ره
احدها ظاهر میشود که ثمن هم مثل حکم مبیع ست بغیر هرگاه ثمن تلف شود قبل از قبض بایع از کیسه مشتری
رفته است و گفته است که حکم روایت عقبه اشعاری بان دارد و شاید این را اشعار از توصیف بکلمه الذی
هو فی بیته یافته است که بمنزله علت منصوصه است یعنی مادامی که مال از خانه صاحب بیرون نرفته و
تلف شود از مال صاحب مال است و گفته است که ممکنست از لفظ بایع در حدیث نبوی و مشتری هر دو را
چون ودیعتا اطلاق آن هر دو میشود و بعد از آن گفته است که عدم صحت سند حدیث ضرر ندارد بسبب
عدم خلاف در قبول و عمل و بعضی از بیچهر تصحیح انداکه آخوند ره دعوی وفاق بر الحاق مشتری ببایع کرده
واین دور نیست چنانکه از اول کلام آخوند ره معلوم میشود چون در اول گفته است که ظاهر اینست
که حکم ثمن حکم مبیعست بدون فرق و بعد از ان گفته است که دلیل اینکه تلف از مالک اولست با وجود
که انتقال مال او بغیر گویا اجماعی است که مستند باین دو روایت است و بعد از آن اشاره بوجه دلالت
هر دو روایت کرده ولکن ظاهر کلام دیگران که عنوان مسئله را بیع قرار داده اند نه ثمن و ظاهر بودن لفظ
بایع در بایع نه اعم از مشتری و اینکه اصل اینست که تلف سرمایه از کیسه صاحب مال باشد و ظاهر اینست که
ثمن بعد عقد مال بایع میشود هر چند در زمان خیار باشد علی الاشهر الاقوی اینست که حکم مختص بمبیع
باشد و علت منصوصه بمرتبه نیست که اعتماد بآن توان کرد با وجود اینکه حدیث ضعیف و انجبار
ضعف آن بشهرت و عمل در غیر حکم مبیع بایع آنست که عمل ایشان برانیهم ثابت شود و آن معلوم نیست
بلکه از غیر کلام آخوند ره در کلام دیگران اشاره بان ندیده ام و ممکنست که بگوییم چون غالب اینست
که ثمن چیزیست که در ذمه است و تعیین آن بتسلیم میشود پس تلف ثمن قبل از قبض نادر است مگر مثل جایی
که مثل حیوان معینی را بحیوان معینی بفروشند یعنی نقود باشد و بغیر غلات و ادهان باشد دیهان
اشعار روایت نموده و ظاهر اتفاق آخوند اکتفا کنیم و این نیز خالی از اشکال نیست و بدانکه جمعی از علما
تصریح کرده اند که مراد در اینمسئله اینست که تلف از جانب خدا باشد و ظاهر روایت عقبه حکم دزد بردن

معلوم

معلوم نیست که دزد کیست و متبادر از سرقت سرقت حقیقت است نه بعنوان غارت پس گویا اینهم داخل تلف
از جانب خدا باشد باینمعنی که متلف معین نیست که ثمره داشته باشد و باو رجوع شود و اما اگر شخص معینی آنرا
تلف کرده باشد پس در مسالک گفته هرگاه متلف بایع باشد یا اجنبی مشتری اختیار دارد و میخواهد فسخ میکند و رجوع
میکند بثمن و میخواهد مطالبه مثل یا قیمت آنرا از متلف میکند و هرگاه متلف مشتری باشد هر چند بسبب
او باشد پس از کیسه او رفته و این بمنزله قبضست و صاحب کفایه هم گفته است که این دور نیست و انچه بخاطر
فاتر میرسد اینست که در صورت آخر سخن خوبست چون مشتری مال خود را تلف کرده است و غرامت بر دیگری
نیست نظر بآنچه در مقدمه اول گفتیم که بمجرد عقد منشا حصول ملک است و اما در صورت اول پس باید رجوع بقاعده
غصب و اتلاف کرد که رجوع بمثل یا قیمت است اما رجوع بثمن مسمی فی العقد پس انرا دلیل نباشد مگر اینکه بگوییم
که هر چند قاعده اتلاف اینست که چون بایع مال مشتری را تلف کرده لکن قاعده خیار فسخ در ایام ثلثه مقتضی جواز رجوع
مشتریست بقیمت مسمی و فسخ مبیع پس مخیر خواهد بود مابین فسخ و رجوع مسمی و عدم فسخ و رجوع بثمن المثل و بدان نیز
اینکه در مسالک گفته است که مراد از این کلام که گفته اند تلف در مال بایعست اینست که عقد باطل میشود در حین تلف
نه اینکه از روز عقد باطل باشد و در اینوقت ثمن مال مشتری میشود نمیتواند مطالبه مثل مبیع یا قیمت انرا بکند
بنا بر اول نمائی که از مبیع حاصل شده باشد مال مشتری خواهد بود و اظهر قول اول و وجه آن موافق اصل و قاعده است
و استصحاب غالب سابقست که مالک بودن مشتریست پس بنا بر این ذکر من مال البایع بمتابعت نصست و در مسالک
و شرح آخوند ملا احمد ره اشاره است باین نحو که در اینوقت محتاج میشویم بتقدیر دخول ملک در ملک بایع بزمان
پیش قلیلی تا اینکه صدق کند که تلف از مال بایعست و تلف کاشف میشود از ان ملک مثل دخول دیه در ملک میت
که بان ادای دین میشود و منتقل میشود بدیان یا وارث و بمثل اعتق عبدک که تقدیر میشود دخول عبد در
ملک آخر و بعد از آن آزاد میشود سیم هرگاه تلف حاصل شود بعد قبض و انقضای زمان خیار از مال کسی
خواهد بود که مال او است یعنی مبیع از کیسه مشتری رفته و هرگاه تلف شده ثمن از کیسه بایع هرگاه تلف شده خواه
اختیار از برای هر دو باشد یا از برای یکی از انها و در این اشکال نیست چهارم هرگاه تلف شود مبیع یا ثمن
بعد قبض و قبل از انقضای ایام خیار پس اگر تلف از جانب خدا باشد مشهور اینست که تلف از مال کسیست که خیار

ازبرای او نیست خواه مبیع تلف شود و اختیار از برای بایع باشد یا ثمن تلف شده باشد و اختیار از
برای مشتری باشد که در اول مبیع از کیسهٔ مشتری رفته و در ثانی ثمن از کیسهٔ بایع رفته و خواه مبیع تلف
شود و خیار از برای مشتری باشد یا ثمن تلف شود و خیار از برای بایع باشد که در اول مبیع از کیسهٔ
بایع رفته و در ثانی ثمن از کیسهٔ مشتری رفته و دلالت میکند بر این علاوه بر عدم ظهور خلاف در مسئله روایات
بسیار مثل آنچه کلینی ره و شیخ روایت کرده اند بسند صحیح یا صفوان از اسحق بن عمار قال اخبرنی من سمع ابا عبد الله ع
و ساله رجل و انا عنده فقال له رجل مسلم احتاج الی بیع داره فمشی الی اخیه فقال له ابیعک داری هذه
ویکون لک احب الی من ان یکون لغیرک علی ان تشترط لی انی اذا جئتک بثمنها الی سنة تردها علی فقال لا بأس
بهذا ان جاء بثمنها الی سنة ردها علیه قلت فانها کانت فیها غلة کثیرة واخذت الغلة لمن یکون الغلة فقال
الغلة للمشتری الا تری انه لو احترقت لکانت من ماله و صدوق نیز روایت کرده است این را بسند خود
از اسحق بن عمار و شیخ کرده است بسند صحیح از عبد الله بن سنان قال سألته یعنی ابا عبد الله ع عن
الرجل یشتری الدابة او العبد ویشترط الی یوم او یومین فیموت العبد او الدابة او یحدث فیه حدث
علی من ضمان ذلک فقال علی البایع او لم یشترط قال وان کان بینهما شرط ایام معدودة فهلک فی ید المشتری
قبل ان یمضی الشرط فهو من مال البایع و کلینی ره و شیخ کرده اند از عبد الرحمن عن ابی عبد الله ع بسند معتبر قال
سألت ابا عبد الله ع عن رجل اشتری امة بشرط من رجل یوما او یومین فماتت عنده وقد قطع الثمن علی من یکون
الضمان فقال لیس علی الذی اشتری ضمان حتی یمضی شرطه و شیخ و صدوق روایت کرده اند از ابن رباط مرسلا
عن ابی عبد الله ع فقال ان حدث بالحیوان حدث قبل ثلثة ایام فهو من مال البایع و این اخبار هر چند مختص
خیار شرط و خیار حیوان اند لکن ظاهر اینست که مسائل تصرف مابین خیارات بنا شده چنانکه بعض اصحاب تصریح کرده اند
ولکن باید تخصیص داد این کلام را بخیار شرط و خیار مجلس و حیوان چنانکه در مسالک هم عنوان مسئله را مختص
انها ساخته اند نه اینکه قائل بتفصیل نیست مابین جمیع انواع خیار و در شرح لمعه تصریح کرده است که خیار قطع نمیشود
بتلف در وقتی که مشتری مغبون باشد و همچنین ظاهر اینست که در این مسئله که در مقدمه ثانیه ذکر کردیم قول بخلاف
نیست که ملک حاصل نمیشود الا بانقضای خیار هم در همین خیارات باشد بوجه اطلاق سایر فقها کرده اند

کما اکتفا کرده اند بلفظ انقضای باز مان خیار ابن صریح شامل همه خیار نیست زیرا که در سایر خیارات زمان محدود نمی
باشد و زمان خاصی ندارد پس تمسک بعدم قول بتفرقه در صورت مسئله نیز میکند در خیار مجلس نیز الکه احادیث
مختص خیار شرط و خیار حیوانست پس ظاهر اشکالی در مسئله نباشد خصوصا در صورت اولی که موافق قاعده
هم هست بنابر مذهب که ملک بمجرد عقد حاصل میشود و محتاج بانقضای خیار نیست زیرا که تلف از مال مشتری شده
و در صورت تلف مبیع و از مال بایع شده در صورت تلف ثمن بنابر قول خلاف هم دو مقال الحظ موافق قاعده
اینها است چونکه مالکیت آنکه خیار ندارد برحال خود باقیست و تلف از مال او شده است و اخبار خیار حیوان هم مطابق
همین اصلست و دلالت بر عموم اینکه تلف در ایام خیار از مال من لا خیار له هست نمیکند پس دلیل اینان در
ماعدای صورت شاید همان عدم خلاف باشد و اخبار خیار شرط که دلالت دارند بر اینکه تلف از مال مشتری نیست که خیار
ندارد هر چند هنوز از ملک بایع در نرفته است اخبار مخصوص اصل و قاعده میتواند شد در وقتی که خیار از
برای یکی از آنها باشد و اما خیار از برای بایع و مشتری هر دو باشد پس اگر مبیع تلف شده از مال مشتری
خواهد بود و اگر ثمن تلف شد از مال بایع خواهد بود و وجه بنابر قول مشهور اقوی که حصول ملک بمجرد عقد
میشود ظاهر است و اخبار متقدمه هم منافاتی با این ندارد چون دلالت بر حکم خیار شرکت ندارد و اما بنا
بر قول دیگر پس قاعده اقتضا میکند که عکس این باشد یعنی هرگاه مبیع تلف شود از مال بایع باشد و هرگاه ثمن
تلف شود از مال مشتری باشد و ممکنست استدلال کنیم بر این یا بر حدیث عبد الله بن سنان بنابر آنچه در تهذیب
روایت شده و بتقریب اینکه بگوییم مراد از قول امام ع وان کان بینهما شرط ایاما معدودة شرط خیار از
طرفین باشد نه از برای مشتری تنها تا اینکه در کلام اعاده لازم نیاید چون تاسیس اولی از تاکید است پس
ثبوت ضمان از برای بایع در اینجا از همین جهت خواهد بود که قبل از انقضای خیار از مال بایع بیرون نرفته است
و تلف از مال او شده که اینهم از جمله ادله قول خلاف باشد در اینکه انتقال ملک حاصل نمیشود الا بانقضای
خیار و مناسبتی با مشهور ندارد نه از حیثیت ثبوت ملک چون مذهب ایشان اینست که بمجرد عقد مال مشتری است نه
بایع و نه از حیثیت اینکه در ایام خیار از مال کسی که خیار ندارد و چون فرض کردیم خیار از برای هر دو است نه احدهما
مگر اینکه بگوییم که تاسیس بلا تأثیر در این عبارت حاصل میشود با اینکه بگوییم که مراد از ایاما معدودة زائد

زاید بر سه روز باشد مثل آن سه روزی که خیار از برای مشتری هست خواه شرط کنند یا نه و مراد از این عبارت باز
بیان شرط که شرط مشتری باشد نه شرط هر دو با هم پس وجه اینکه تلف از مال بایع است آنجا خیار نداشتن است و نه مالک بودن
او پس آن دلیل قول خلاف مشهور است بر فرض که مسلم داریم که مراد لفظ باشد که شرط خیار از طرفین باشد میگوییم که لیکن
حدیث دلیل میشود از جملهٔ ادلهٔ خلاف مشهور بر عدم ثبوت ملک الا با نقضای ایام خیار و هرگاه ما آنرا باطل کردیم به سبب
ادلهٔ عدم مقاومت این با عدم وضوح دلالت با آنها پس ضرر به مشهور نخواهد داشت و حکم اینجا خواهد بود که مذکور شد
که تلف از مال مشتری است که مالک است و از آنچه گفتیم ظاهر میشود حکم اینکه خیار از برای اجنبی باشد و برای هیچ یک از اینها
یعنی اینها نباشد در اینجا نیز تلف از مال مشتری خواهد بود در تلف مبیع چونکه او مالک است بنا بر مشهور و از مال بایع در تلف
ثمن و همچنین ظاهر میشود حکم آنکه خیار از برای احدهما باشد یا از برای هر دو یا اجنبی یا از برای او و الحاصل معیار در این مقام
یکی از دو چیز است یا اندراج تحت قاعده اینکه تلف از مال کسی است که خیار ندارد از جمیع یعنی و لیکن در صورتها که کسی از
آنها خیار داشته باشد بدون دیگری خواه اجنبی با آنها باشد یا نه اندراج تحت قاعده تلف از مال از کسی که مالک است و الا در
جائی که چنین نباشد مثل آنکه خیار از برای هر دو باشد خواه اجنبی با آنها باشد یا نه تا اینجا سخن در صورتی بود که
تلف از جانب خدا باشد و اما هرگاه تلف از جانب یکی از اینها باشد یا اجنبی باشد پس حکم آن اجرا میشود چون ظاهر آنها تلف
از جانب خداست پس باید رجوع بقاعده اتلاف کرد و شهید ثانی ره در مسالک گفته است که هرگاه متلف مشتری باشد
و خیار از برای بایع باشد یا از برای اجنبی باشد و اختیار فسخ کنند پس باید رجوع کنند به مشتری بمثل یا قیمت و گویا وجه آن
اینست که اتلاف مشتری در زمان خیار بایع در حکم غصب است و این منافات ندارد با حصول ملک از برای مشتری چنانکه مختار
ما و اقوی است و از این جهت است که تجویز میکنیم بیع آن مبیع را در ایام خیار از برای مشتری بعنوان و قطع چنانکه در رساله
علیحده بیان آن کردیم و هرگاه غاصب شد پس ضامن مثل یا قیمت است و این منافات ندارد با جواز انتفاع با آن ملک و تغییر
دهد اتلاف مبیع بعنوان قطع و لزوم و امثال آن پس هرگاه فسخ کرد بایع قیمت را رد کند به مشتری و مطالبه مثل یا قیمت او را
از مشتری بکند و لکن در هر یک از این مقدمات میتوان خدشه کرد و اما در صورت اسقاط [illegible] مثل یا قیمت [illegible] اینکه
در وقتی مسلم است که تفویت مال غیر کرده باشد و در اینجا تفویت مال خود کرده و نیز [illegible] امری است که تقریب حق کرده
که آن رجوع بمال است چون بعد تلف ممکن و اگر عوض لازم در استیفاء مثل یا قیمت ممنوع است بلکه مستحق عوض المثل آن

آن حقیقتاً [illegible] عقوبت روز جزا چون ثمن را در دست دارد و تضییع مال او نشده و اما در جواز رجوع و فسخ لیکن جهت
آنکه متبادر از اخبار بیع خیار است و ادله آن صورت بقاء مبیع است که ممکن باشد در لزوم صورت تلف پس لزوم
بیع در تحت قاعده لزوم باقی میماند و بعد از آن گفته است که هرگاه تلف از بایع بعمل آمده یا از اجنبی و خیار از
برای مشتری باشد مشتری اختیار دارد میخواهد فسخ میکند و رجوع میکند به بایع بقیمت که داده و میخواهد ملتزم مبیع با قیمت
اجزا از کسی میکند که تلف کرده و گویا وجه آن اینست که اطلاق شرط خیار فسخ شامل صورت تلف هم هست پس هرگاه فسخ میکند
کرد ثمن را استرداد میکند و مبیع شد هرگاه بایع خود تلف کرده آن رد حکم بایع است و هرگاه اجنبی تلف کرده بایع باز رجوع
بعوض یا قیمت آن از او میگیرد هرگاه ملتزم شد بیع و فسخ نکرد پس تلف مال او است و متلف غاصب است خواه بایع باشد
خواه اجنبی و بر این مقدمات همگی منع راه دارد و لیکن میتوان گفت که مبیع ملک مشتری است بوجه نظر بقاعده انتقال ملک
و بایع یا اجنبی غاصب و ضامن مثل یا قیمت شد و مشتری مطالبه میکند از ایشان و دیگر فسخ و رجوع بطریق مذکور دلیلی ندارد
و بعد از آن گفته است که هرگاه خیار از برای بایع باشد و متلف اجنبی باشد باز حکم است بایع بنحوی که گذشت در خیار
مشتری یعنی اگر خواهد الزام مبیع میکند و ثمن را نگاه میدارد و از او مبیع یا مثل آن خواهد بود و رجوع میکند به مشتری یا اجنبی
و گویا وجه آن در رجوع به مشتری با وجود آنکه اجنبی تلف کرده اینست که در وقت بیع شرط کرده که وقتی که رد ثمن کرده
مثلا فسخ بیع تواند کرد و استرداد مبیع از مشتری کند و آن فسخ مرتبط اینست که باقی مانده باشد در تحت ید او و دفع
به اجنبی اینست چه در صورت فسخ بیع میکند به بایع و مفروض اینست که خود مبیع اگر چه تلف شده لکن عوض آن در ذمه
اجنبی مستقر شده بقاعده غصب و اتلاف پس میتواند باو رجوع کند و این مقدمات نیز محل مناقشه است زیرا که دلالت
شرط تسلط بر رجوع فسخ مبیع و رجوع هر یک از عوضین بصاحبش بر جواز تسلط بر رجوع بعوض آن عوضین ممنوع است هم
چنین در رجوع بایع به اجنبی اشکال است زیرا که در حین اتلاف مال مشتری تلف کرده نه مال بایع تسلط رجوع به اجنبی مختص
مشتری است نه بایع پس میتوانیم گفت که چون محل فسخ وجود که نفس مبیع است منتفی شده و باید ملتزم بیع شود [illegible] که
گرفته مانع باشد چون اصل در بیع لزوم است و دلیل خیار در اینجا تمام نیست و رجوع میکند به اجنبی چون مال او را تلف کرده
یا بگوییم که چون بیع در اول واقع شده بشرطی که آن شرط در نفس الامر تحقق نیافته پس آن شرط [illegible] مشتری باشد
و فاسد نباشد که بعد از آن لازم آید فساد و شرط [illegible] اقوی است و لکن انتفاء شرط مشروع منشأ ثبوت خیار

میشود واصل معامله که اثر اختیار و اشتراط میگویند پس در اینصورت اینموارد خیار شرط خیار و اشتراط حاصل شود
وخیار شرط خیار و اشتراط میشود ولازم آن تسلط بر فسخ است و رجوع بمشتری نه باجنبی هرچند مشتری تواند باجنبی
رجوع کند والحاصل فروع مسئله بسیار مشکلست و دلیل اکثر آنها واضح نیست وآخوند ملا احمد رحمه الله در شرح ارشاد
هرچند از کلامش چیزی نفهمیدم چون نسخه بسیار مغلوط بود ولکن در آخر کلام گفته است که دلیل فروع
اینمسئله معلوم نیست مگر بعض اعتبارات عقلیه که معتمد نیست حق تعالی توفیق فهم بما عطا کند و همچنین صاحب
کفایه هم گفته است که مستندی در اینمسئله نمیدانیم بغیر از آن روایات که مذکور شد و از مورد آنها
نباید تعدی کرد ولکن بفضل الله تعالی دلیل بسیاری از فروع مسئله را پیدا کردیم حق تعالی از فضل و رحمت خود
ظهور صاحب العصر را عاقبت نزدیک کند والله الموفق والمعین س شخصی حیوانی فروخت بدیگری بنسیه بموعد
معین و مشتری قبل از انقضای مدت غایب شد و بیامد تا مدت منقضی شد اما بایع خیار فسخ دارد یا ندارد
هرگاه خیار ندارد مطالبه حیوان یا قیمت آن را میتواند کرد یا نه ج در اینجا خیار فسخی نیست آنچه بگوش سائل
رسیده در بیع نقد است که هرگاه شخصی بفروشد مالی را حالا یا مطلقا و آنهم منصرف میشود بحال بدون قید
در اینجا شهیدان گفته اند که اگر شرط کنند که باید تخییر قیمت از امروز نشود یا از فردا بجا آورند شرط
لازم است و هرگاه آنوقت گذشت و تسلیم نشد اختیار فسخ با بایع خواهد بود شهید ثانی علاوه بر عدم
تسلیم عدم امکان اجبار بایع مشتری را بر وفا بثمن را هم ذکر کرده اند بلکه شهید ثانی گفته است که در صورت
الاطلاق هم خیار ثابت است مثل سایر شروط و ظاهر ایراد او اینست که در صورت شرط تعجیل و عدم تعیین
زمانی که تاخیر از آن نکند هرگاه از اول وقت اداء تاخیر کند مثل سایر شروطست نه اینکه در مطلق بیع نقدی
که یکصورت آن اطلاق بیعست بدون قید نقد و نسیه و بدون شرط تعجیل هم بمجرد تاخیر از اول زمان
خیار فسخ باشد بجهت اینکه در اینصورت شرطی در ضمن عقد بیع نشده و آنچه مقتضای بیع مطلقست که محمول
بر نقدی شود اینست که میتواند فوراً مطالبه قیمت کند و این داخل شرط نیست بلکه این نفس مقتضای بیع است و اما
در بیع نسیه هم ثابت است بمجرد تخلف از زمان لیکن خیار ثابت شود در اینکه شرط شده که در انوقت بدهد پس چه ان
مطالبه قیمت در بیع نقد در اول زمان انقضای اجل و لزوم وفا بر شرط این هر دو از مقتضای اصل معتمد

نه شرط ضمن عقد باقی ماند کلام در اینکه هرچند سخن شهیدین در ثبوت خیار در صورت تخلف از
از شرط خوبست نظر بمقتضای قاعده اشتراط ولکن دو بحث وارد است یکی از آنها تخصیص کلام ثبوت خیار
از برای بایع در تاخیر ادای ثمن وجهی ندارد بلکه هرگاه بشرط تعجیل تسلیم مبیع هم نشود و تاخیر در آن
شود خیار از برای مشتری هم خواهد بود دویم آنکه هرگاه شرط کند در بیع نسیه که تاخیر ادای ثمن از
حین انقضای اجل بکند یا نه همین انقضای شرط جاری خواهد بود پس تخصیص کلام بنقد خالی از وجه است
و سخن دیگر هم در اینجا هست که شرط عدم عکس از خیار مشتری بر اداء ثمن که در کلام شهید ثانی است
محتاجست بدلیل و آنچه در رساله شرط ضمن العقد تحقیق کردم اینست که در ضمن عقد میشود هر شروط
علیه واجبست وفا از برای مشروط له هست اجبار او بر بردن هرگاه امتناع کند و اما وجوب اجبار مشروط له
او را بر وفا پس آن دلیلی ندارد بلکه خیار از برای او ثابت است و تقصیر از جانب مشروط علیه شده و این فکر
هرچند در این مسئله اثر اول از مصنفات حقیر بود ولکن در آخر موافقت کلام شهید را در دروس با فکر خود
دیدم و در اینمسئله مقام هم از شرط عدم امکان اجبار او بر وفا ساکت است هرگاه دانسته شد برمیگردیم
بر سر مطالبه حیوان یا قیمت در صورت سؤال و جواب آن اینست که هرگاه متضرر نمیشود صبر کند تا غایب بیاید
و هرگاه متضرر میشود بسبب طول زمان غیبت پس اول باید رجوع کند بحاکم شرع باذن او استیفای طلب خود
بکند و هرگاه ممکن نباشد استیفای آن باعانت حاکم بسبب عجز از اثبات در آنوقت میتواند تقاص حق
خود بکند از مال او و این حیوان هم از جمله مال اوست پس باکی نیست که میتواند حیوان را بردارد
و هرچند قیمت مضاعف شده باشد بلکه مساوی طلب خود را بر میدارد و کیفیت تقاص و شرایط آن را در کتاب
قضا همین مجموعه بیان کرده ایم والله العالم س زید دختر عمرو را از برای پسر برادر خود نامزد کرده
و بعضی ولایات قانون چنین است که ابتدا یتیم و یتیمه را نمیدهند تا دختر در خانه پدر خود نشسته است
بعمل می آورد و حال پسر زید فوت شده و اجناس در خانه پدر دختر مانده آیا حق پسر یا برادر زید میرسد
ج اصل آن نیشه و بنه کرده اند که برسید و بخانه شوهر بیاورد مال صاحب آنهاست و مال دختر
نمیشود ولکن هرگاه دختر را کار کرده اند برشتن و بافتن و امثال آن دختر مستحق اجرة عمل خود است

س زید ملکی را بعمرو میدهد از بابت شیربها که دختر او را بگیرد و عمرو آنملک را میفروشد ببکر آیا بعد از فوت
زید وارث او میتواند آنملک را از بکر استرداد کند یا اجرة المثل از عمرو ج هر چند شیربهای متعارف این
زمان که مختص بجهة استرضاء او کیا دختر در خانه او میدهند لزوم ندارد که مادامی که عین باقیست میتوانند
استرداد کند لکن نقل ملک بغیر بمنزله اتلاف است و در صورت اتلاف رجوع نمیتوانند کرد چون ظاهر اینست
که او را مسلط بر ملک خود کرده بعنوان تملیک بکه اباحه محض و او ملک را از ملکیت خود بیرون کرده
چنانکه هر گاه مشتری علم دارد که بایع مال غیر را بدون اذن با او فروخته او اسبی را در قیمت آنملک بعد
د بایع آن اسب را بفروشد بغیر و مالک هم اجازه بیع را بکند ظاهر اینست که مشتری رجوع نمیتواند کرد نه
باسب و نه بقیمت آن به بایع و نه بمشتری س خانه و حوطه بعمرو فروخته بحدود معینی و بعد از چند وقت
مشخص شد که صورت او عمدا یا سهوا از طریق و معبر و شارع تمام داخل خانه و حوطه خود نموده و بمشتری
فروخته و مشتری که عمرو است همان خانه و حوطه مفروضه را قبل از ورود دخل در بیع مسطور بزید
بایع فروخته بیع شرط و قدر شارع بر مشتری غیر معین است افاده فرمایند که جهالت طاریه از عقد موجب
جهالت در مبیع و فساد بیع میشود یا آنکه تعیین محدود حال العقد کافیست در صحت بیع و جهالت طاریه
در فساد بیع مدخلیت نیست و در صورت صحت بیع اول آیا بعد از معامله ثانیه بیعی شرطی قبل از
انقضاء مدت خیار یا بعد از انقضاء لزوم بیع فسخ بخیار شرکت یا خیار تبعض صفقه یا خیار غبن از
برای عمرو شرعا جایز است یا نه و هر گاه بایع خواسته باشد باحادیثی که در باب احیاء موات بجهة تعیین
طرق و شوارع وارد شده بایمضمون که پنج ذراع یا هفت ذراع میتواند تعیین شارع نماید باین نحو که
هفت ذراع بقیاس احیاء موات از ملک خود بجهة معبر عام وضع نماید هر چند عمرو و مشتری باین نحو
راضی نباشد یا اینکه باید مشخص شود که چه قدر از ملک مزبور شارع و ملک چه قدر است و بعد از آن
که معین شود قدر شارع آیا معامله صحیح است و قدر ملک بعد از شارع باید از ثمن بقدر شارع وضع شود یعنی
زید بایع بقدر قیمت ملک خود بعد از وضع شارع از ثمن اخذ و باقی را تسلیم عمرو مشتری نماید و بیان فرمایند
که نقص که در ملک بهم میرسد بجهة وضع شارع بهمان نسبت زید از ثمن رد نماید یا نه اعم از اینکه مکان یا

خرابی بجهة وضع شارع باشد ج ظاهر اینست که جهالت طاریه در فساد بیع مدخلیت دارد و نیز پیداست
که عقد بیع که بر مجهول مبیع واقع میشود و بهر یک از اجزای آنهم واقع میشود و دلیل بر آن خیار تبعض صفقه است
زیرا که اگر بیع بر هر بعض دارد ثابته چنانکه در بعض صحیح متلف میشود و از اینجهت است که بعضی بسبب تبعض صفقه
اشکال در صحت کرده اند چون عقد بر مجموع واقع شده و جزء مغایر کلی است پس هر گاه ثابت شد که هر یک
از اجزاء مورد بیع است و بهره ان در خیار تبعض صفقه ظاهر میشود پس چنانکه در مجموع مبیع معلومست
شرطست در بعض که هر گاه فرض شود که همان مورد بیع متفطن این معنی نیست جهالت آن جهالت آن
جزء را تصور نکرده پس حقیقة آن جزء از برای او مجهولست و لکن میداند که مجهول و جهل مرکب از حقیقة
جهل خارج نیست بلی ظهور آن بعد از انکشاف استحقاق غیر از بعض حاصل میشود و از اینجهت است
که حکم کرده اند ببطلان بیع بکیل غیر معلوم و سنگ غیر معروف یعنی متعارف بلد هر چند در نظر
بایع معین مشاهد و معین است و معتقد ایشان اینست که عین معینه غیر مجهول را فروخته اند و فریفته اند
ولکن چون در نفس الامر برای ایشان مجهولست بیع فاسد است و بهر حال چون بیع غالبا در معرض تزلزل است
و استقرار کامل آن موقوفست بعدم ظهور موجب خیاری پس چنانکه در اصل انتقال جهالت مضر است در
استقرار آنهم جهالت مضر است پس هر گاه در حین ظهور بعض صفقه ظاهر شده جهالت هر یک از بعضین
که موجب جهالت آن بعضی است که عقد بر آن بالذات صحیح میتوانست شد پس هر گاه حکم بصحت بیع در آن
بعض کنیم و آنرا مستقر سازیم بسبب عدم فسخ حکم باستقرار مجهول کرده ام با وجود اینکه همان حکمی که باعث است
بر حکم ببطلان بیع مجهول یعنی لزوم غرر و سفه غالبا بعینه در اینجا موجود است و اینسخن که مذکور شد در
حکایت اعتبار جهالت حین استقرار ملک وضوح آن بنا بر قول بعدم انتقال ملک بمجرد بیع مطلقا چنانکه
مذهب ابن جنید است مقیدا باینکه خیار از برای بایع باشد یا برای هر دو چنانکه مذهب شیخ است بیشتر است
خصوصا بنا بر اینکه انقضاء ایام خیار ناقل باشد نه کاشف و مؤید این مطلب است یعنی اینکه جهالت
طاری هم در حکم جهالت اولیست آنچه فقها ذکر کرده اند در مسئله منجزات مریض که هر گاه بیع محاباتی
در مرض موت بعمل آید در جنس ربوی مثل اینکه ترکه مریض منحصر باشد بیک کر گندم خوب که قیمت آن ششی

اشرفی باشد بفروشد از اینکه کندم ز بون که قیمت آن سه اشرفی باشد بنا بر اینکه محابات در ثلث معتبر باشد
با عدم احتمال اجازهٔ وارث که محابات در نصف ترکه شده در مقدار ثلث که هرگاه سدس وارد کنیم برو ربع ز بر لو خواهد
بود و وجه تصحیح روایات کرده اند و آن طولی دارد که اینجا محل آن نیست و اعتنا کرده اند ظهور بارا بعد از
معامله هر چند در همین معامله بر وجه ربا نبوده و شاید در کتاب صلح همین مجموعه هم اشاره ببعضی مؤیدات
این مطلب شده باشد و بدانکه در این باد و حدیث بلکه سه حدیث است که ظاهر انها اینست که هرگاه کسی خانه
بخرد و قدری از راه در آن باشد بیع آن صحیح است و آن موثقه محمد بن مسلم است عن احدهما ع قال سئلته عن رجل
اشتری دارا فیها زیادة من الطریق قال ان کان ذلک فیما اشتری فلا باس و شیخ بسند معتبر دیگر همین حدیث
را روایت کرده از محمد بن مسلم از ابی حمزه از حضرت باقر ع و روایت کرده است ایضا از ابی جمیله عن ابی عبد الله ع
امیه انه سأل ابا عبد الله ع عن دار اشتریها فیکون فیها زیادة من الطریق قال ان کان ذلک دخل علیه فیما
خذله فلا باس و شیخ و ابن ادریس و محقق چنین فهمیده اند که قدری از شارع مسلمین داخل خانه بوده است و توجیه
آن باین نحو میشود که فعل مسلم محمول بر صحت است پس هرگاه قدری از شارع راه داخل خانه بوده است و از او فروخته
محمول است که زاید بر اخذ شرعی بوده است و آن زاید را احیا کرده ممکن است که مراد از طریق طریق مملوک باشد
و این اظهر است بقرینهٔ آنکه فرموده اند که هرگاه داخل در حدود وی بود که بایع آنرا داخل بیع کرده باکی نیست و صاحب
وافی هم این احادیث را در باب حدود مبیع ذکر کرده اند و از نهایه شیخ و ابن ادریس نقل شده که هرگاه آن
زیادتی متمیز نیست و هرگاه ممیز است باید آنرا بر دارند بطریق و درک را از بایع بگیرد و محقق در نافع بعد از آنکه
تضعیف روایت کرده است و نقل این قول از شیخ کرده تفصیل شیخ را منع کرده و اختیار بطلان بیع کرده است از اصل
در صورت عدم تمیز و اختیار صحت مملوک کرده با اختیار فسخ بجهت تبعض صفقه در صورت امتیاز با جهل
بحال و وجه منع اینست که عدم تمیز منشا ابطال اجزاء نمی‌شود و وجه آنکه اختیار داده است بطلان
بیع را از اصل اینست که مبیع مجهول است در صورت عدم تمیز زیرا که آنچه ملک مالک است معلوم نیست بخلاف
صورتی که تمیز باشد زیرا که در آنجا مانعی از صحت کلام نیست بلی چون صفقه تبعض میشود خیار فسخ وارد و این
مطلب یا فته بوده و بعد از این مطلع شد بر کلام ابن فهد حلی در مهذب بارز کلام او بر میاید که در صورت عدم تمیز

بازخیار

بازخیار فسخ از برای مشتری هست بسبب اینکه عیب بزرگی است که مملوک مخلوط بغیر مملوک است و گفته است
که هرگاه مشتری فسخ بکند و مبیع را نگاه دارد و عشر ثمن میتواند گرفت بسبب عدم علم بقدر آن و مطلق متعرض
دلیل محقق در حکم ببطلان شده و بجهت اینکه آنچه را گفته مقتضای قواعد دانسته و اما کلام در اینکه جایز است
که کسی که از شارع مسلمین احیا کند یا نه و بر فرض جواز نحو آنچه چیز است پس بعد از این مذکور میشود و اما
سؤال از اینکه بر فرض صحت بیع آیا این تصرف مشتری که آن ملک را با بایع فروخته بشرط خیار مسقط خیار فسخ است
یا نه پس جواب از اول از این نوشته بودم و حاصل آن اینکه تصرفی که مسقط خیار است تصرفی است که دلالت
کند بر رضا بتملک یا اسقاط خیار است یعنی راضی باشد که آن ملک جزء مال او باشد بعنوان لزوم و بدون بقای
تسلط خیار و بیع شرط مذکور مستلزم آن نیست بلکه چون متفطن این احتمال نیست که شاید که بعض مبیع
مال غیر باشد خصوصا چنین غیری که شارع عامست و اجازه بیع از اینجا نیز آنهم معنی ندارد و احتمال آنکه
الزام فریب بحال عادی است و اما سؤال از تمسک بایع در تصحیح با حادیثی که در تحدید طریق وارد شده
پس بدانکه در اینمقام چند مرحله از مقامات اول آنکه آیا تحدید طریق بچه قدر است دویم اینکه تحدید
مذکور در احیاء از برای طریق منکب است یا اعم است از آن سیم آنکه جایز است احیاء زاید بر آن مطلقا یا نه
چهارم اینکه آیا جایز است بتبدیل شارع بر زمین دیگر یا نه پنجم اینکه تبدیل نفعی بخشد در رفع
جهالت تا مصحح بیع باشد یا نه اما اول پس اظهر اینست که حد طریق هفت ذراع باشد چنانکه در موثقه
سکونی و روایت مسمع بن عبد الملک بلکه در بحار الانوار راوندی هم حدیثی نقل کرده که اشعار با آن دارد
و اینقول از اکثر اصحاب نقل شده و قول دیگر پنج ذراع است چنانکه در موثقه ثعلبه دلالت دارد بر آن و هر چند
محقق و علامه این تحدید را در خصوص طریق متکب نقل کرده اند یعنی هرگاه کسی خواهد زمین موات را
احیا کند و محتاج براه باشد و کسی دیگر هم خواهد در جنب آن احیا سوالی کند در کمتر از این مقدار نمیتواند
تصرف کرد و لکن ظاهر اینست که این تحدید از برای مطلق شارع است چنانکه جمعی از محققین گفته اند و روایات
هم منافات این ندارد زیرا که هر چند سؤال حالت متکب است و لکن اعتبار بعموم جواب است و از اینجا حال دویم
هم معلوم شد و اما سیم پس ظاهر ادله جواز احیا زاید بر این مقدار است و بعضی گفته اند که هرگاه شارعی باشد که

که محتاج به بیش از این باشد مثل محل تردد حاج و زوار و شتر با کجاوه عبور میکند هر قدر حاجت باشد
باید بجا گذاشت و این هر چند خالی از اشکالی نیست زیرا که غالب آنست که بهفت ذراع رفع حاجت و شتر هم
بقطار میتواند رفت والا کاهست که هفتاد ذراع هم بس نیست ولکن احوط اینست که در چنین جائی ترک
کند و اما مرحلهٔ چهارم پس هر چند در نظر حقیر وقعی ندارد و تبدیل شارع بر زمینی که در جنب آن باشد
در صورتی که بهیچ وجه ضرر بماره نرسد قرب و بعد تفاوت نکند خصوصا هرگاه بتبدیل انفع بماره
باشد و اجماع و اخباری که دلیل منع تصرف شارعست شامل چنین جائی نیست ولکن احوط عدم
تبدیلست و اما مرحلهٔ پنجم پس میگوئیم که این تبدیل نفعی رفع جهالت مبیع نمیکند زیرا که این اجازه
تعیین مبیع بعد از آنکه بیع بر مجهول واقع شده با وجود اینکه بر فرض تصحیح این مطلب هم بیع خالی از
عیب نیست و باز مورد خیار عیبست چون اینمسئله از مسائل اجتهادیه است بلکه خلاف ظاهر مشهور
علماست پس این بیع در معرض مناقشه و دعوی خواهد بود بسبب تجدد رای مجتهد یا مخالفت دیگری
بنا بر اینکه نقض فتوی جایز شده چنانکه مشهور است محل سنوح عوارض است پس باینسبب خیار فسخ
ثابت خواهد بود و اما هرگاه مشتری باین معنی راضی نباشد چنانکه مورد سؤال است دیگر امر
واضح خواهد بود باقی ماند در اینمقام سخنی که سایل از آن سؤال و آن اینست که هرگاه بایع بگوید که
بلی شارع داخل خانه کرده ام ولکن هفت ذراع یا پنج ذراع وضع کرده ام از برای شارع و اضافه را
داخل کرده ام و مزاحمی هم در اینمدعی نداشته باشد و ظاهر اینست که مصدق است و بیع هم صحیحست خصوصا
هرگاه مقدار داخل کرده را هم تعیین کند و بهیچ وجه جهالتی باقی نمیماند در اینصورت بیع هم صحیح است
ولکن همان شتر خیار عیب ثابتست چنانکه پیش اشاره بآن کردیم پس مخیر خواهد بود میان رد و ارش و اما سؤال
از صحت معامله بعد از تعیین قدر شارع پس از سخنهای پیش معلوم شد که بیع صحیحست ولکن خیار
تبعض صفقه در صورتی که بر خلاف شرع داخل کرده باشد و خیار عیب در صورتی که بر وجه صحیح داخل
کرده باشد ثابت است که هر چند که عیب بودن در صورت حکم حاکم بادخال که نقض آن جایز نیست
معلوم نیست و همچنین هرگاه بتقلید مجتهدی کرده باشد اظهر در نظر حقیر اینست که در اینصورت نقض

فتوی جایز است

فتوی جایز است ولکن در صورت مسامحه و رضا بالغبن هرگاه کرده باشد مظنهٔ دخول در عیب کالعدم
دارد اما سؤال از کیفیت استرداد قیمت در صورت التزام بیع و عدم فسخ پس چون ظاهر اینست که این
از باب تبعض صفقه درست که بفروشد و یکی از آنها مال غیر بر آید که هیئت مجموعی مدخل دارد و در تفاوت قیمت
و قیمت هر یک منفردا که ملاحظه کنیم مجموع این دو قیمت کمتر است از قیمت مجموع پس باید اولا هر یک از
مقدار زیادتی طریق و خانهٔ مملوک را قیمت کرد جدا جدا و نسبت داد قیمت احدهما بمجموع قیمت آنها
در حال اجتماع و از ثمن اصل مجموع دو زمین که معامله بر آن واقع شده اخذ کرد بهمان نسبت مثلا اگر
نود ریال خریده است و الحال زیادتی راه قیمت که میکنیم سی ریال است و خانهٔ مملوک را که قیمت
میکنیم شصت ریال است که مجموع نود ریال سی نسبت بنود ثلث است پس مشتری ثلث ثمنی که در عوض مجموع
داده که بیست ریال است پس میگیرد اینطریق را در تقسیم ثمن بعض علما ذکر کرده اند و هر چند بر این وارد است
که در بعضی صورت مستلزم ضرر مشتری میشود و در صورت جهل بحال عیب او ثمن را در ازای مجموع داده است
نه در ازای هر یک چنانکه در صورت سؤال لکن این ضرر مندفع میشود بثبوت خیار از برای او بدانکه
بعد حصول بیع و قبض مشتری بر بایع و مشتری هر دو لازم است رد شارع بحال خود و غرامتی که بسبب خراب کردن
خانه و تسویهٔ شارع حاصل شود هرگاه مشتری متحمل آن شده رجوع میکند ببایع چون جاهل و مغرور بوده
و هرگاه رد شارع بحال خود مستلزم خراب شدن بعض خانها بالتمام یا بعض آن بعض باشد آن خسارت
راجع ببایع میشود و اجرت عمله با اوست و در صورت امضای بیع آلات و ادوات آنرا از احجار و اخشاب
و آجر مال مشتری است و الحال که خانهٔ مملوک قیمت میشود منفردا بالنسبت باین ظاهر آنها خراب نخواهد بود قیمت
میشود بخانه صحیح و قیمت آلات و ادوات منفردا قیمت میکند و زیادتی شارع منفردا بعد از آن
ملاحظه نسبت را میکند چنانکه گفتیم اما سؤال از بعضی که در ملک بهم رسید اگر همینست که مذکور شد جواب
همینست والا باید سؤال واضح شود تا جواب گفته شود باقی ماند کلام در طریق تخلص از شارع در صورت
جهالت هر چند در سؤال مذکور نیست لکن آنهم مهم است پس میگوئیم که هرگاه بنا معیار در طریق همان هفت
ذراع یا پنج ذراع گذارید و حد آن طرف بیرون طریق معین باشد و جهالت در جانب خانه باشد پس اکتفا

کنیم بتمیم نقص آن راه از مقدار دهرکاه بنا را بر آن نکذاریم با انکه حد آن سمت بیرون معلوم نباشد
دران چندین وجه محتمل است یکی از آنها بقدری داخل شارع کنیم که یقین حاصل شود که بیش از ین داخل
نشده و دویم اینکه بظن غالب اکتفا کنیم سیم آنکه بمقتضای اصل براءة اقل متیقن را وضع کنیم وشاید
اظهر وجه اوّل باشد وابن فهد حلّی در مهذّب اکتفا بدو وجه اوّل کرده و در کلام ابن فهد اغتشاشی
هست که در اینجا اشاره بان کردم و غافل از تحقیق محقّق شده و مقام مقتضی تسلط کلام در ان نیست س شخصی ان
قصبه بر وجه یکی از دهات رفته و قدری کندم از شخصی ابتیاع نموده و شرط کرده است که بایع کندم
مذبور را بدواب خود حمل نماید و نقل بقصبه و در اینحال تسلیم مشتری کند و اینمعامله هم معاطات واقع
شده و صیغه بینهما جاری نشده و قدری از ثمن را هم مشتری در انجا تسلیم بایع نموده و بعد ذلک مشتری
بایع کفته که حالا قدری از کندم را کیل کن و بار بکیر و بفرست در حضور مشتری کیّال قدری کندم کیل نموده
و بار نموده فرستاده اند و در بین راه کندم را قطّاع الطّریق برده اند در اینصورت آیا غیرات کندم
مذبوره باکیست از کیسه بایع رفته است یا از مشتری ج بدانکه شکی نیست در اینکه تلف مبیع قبل از قبض
مشتری از کیسه بایع ست ولکن تصویر این شرط مذکور بدو قسم میشود یکی اینکه حمل و نقل بر وجه از باب شرط
ضمن العقد باشد یعنی بعد از انکه بیع بعمل آمد و مال من شد و قبض شرعی بعمل آمد بر تو لازم باشد
اینعمل که مال مرا نقل کنی بر دواب خود دویم انکه آن قبض که موثر است در ضمان عقد و عدم ضمان در ید واحد
واقع شود که غرض مشتری اینست که هرکاه تلف قبل از قبض رود هدر از کیسه او رفته باشد پس اکر مراد
قسم اوّل باشد بر بایع ضمانی لازم نیست مکر بانفریطی چون از باب وکیل و امین است و اکر مراد قسم دویست
از کیسه بایع رفته و اینصورت کیل و وزن در حضور مشتری نشده تحقق قبض نمیشود زیرا که آن کیل
و وزنی که در مکیل و موزون منشا تحقق قبض میشود در وقتی است که مطلوب از آن ایصال مبیع بمشتری
باشد و مقصود اقباض باشد و حال انکه در آنجا هم کیل و وزن کافی نیست بلکه کرفتن بدست یا مجرّد
تخلیه ید بقصد تصرّف مشتری شرط است و آن نیز در اینجا مفقود است پس هرچند معاطات نباشد و صیغه
جاری شده باشد ضمان بر بایعست چه جای آنکه معاملات معاطات باشد بلی در اینجا اشکالی در اینکه تلف

من جانب الله نیست و قطاع الطّریق برده آیا مشتری مستحق مثل یا قیمت تالف است یا مستحق همان ثمنی است
که داده س زید و عمرو شریکند در قطعه زمینی بالمناصفه و زید بدون اطلاع عمرو زمین را قسمت
میکند و بعد از تعیین حصه خود آنحصه را به بکر میفروشد و عمرو میکوید من باینقسمت راضی نیستم
آیا بیع صحیح یا باطلست ج قسمت زمین با عدم رضای عمرو باطلست و بیع هم باطلست دیکر هیچ حقی در زمین
ندارد و اکر کسی بکوید که چون زید مالک نصف آن هست پس لا اقل در نصف حصه خود صحیح نباشد و حال
انکه فقها تصریح کرده اند باینکه هرکاه کسی مملوک خود را یا غیر مملوک را بیک صیغه بفروشد نسبت بحصه خود
صحیح است در باقی موقوف است بر اجازه مالک پس باید که نصف متاع این نصف که ربع مجموع زمین است
مکر باشد میکوییم جواب آن هست که بکر هرکاه عالم نباشد بحال و بعد مطلع شد مسلط بر فسخ باشد بجهه
ترعیب تبعض صفقه کوییم که حصول ملک از برای مشتری ممکن نیست و از بیع منشا تملک مشتری
حصول ملکیت نمیشود بجهت انکه ملکیت و صحت بیع باشد مستلزم ترتب آثار ملکیت و خواص
ان اینست که هرکاه ملکی را مشاع باشد میان دو نفر و آن ملک قابل قسمت بصاریه باشد تو انند هر یک
از ایشان اجبار کنند شریک را بخودی خود یا بمباشرت حاکم بر قسمت آن ملک در ما فیه اشاع در ما نحن
فیه بعد از آنکه حکم کردیم ببطلان قسمت زید میکوییم که مراد تو از اشاع در بیع نصف آن نصف
که ربع مجموعست و مشاعست که بکر مالک آن میشود علی سبیل الاشاعه آیا اشاعه در همین نصف
معین ست یا اشاعه در مجموع ملک اکر مراد ثانی است پس آن خلاف مفروض است و اکر مراد اوّل است میکوییم
که ترتب آثار ملک مشاع که یکی از آنها آثار مهما از اجبار بر قسمت است در ما فیه الشیاع آیا در ما نحن
فیه ثابت است که شریک تواند اجبار کند مشتری را یا بعکس در قسمت کردن آن ربع در مجموع ملک که هرجا
که بقرعه در آید بعد از تعدیل سهام مال مشتری باشد یا شریک یا نه اکر میکویی بلی کوییم آن خلاف
قاعده است شریک تواند اجبار کند شریک را در قسمت مشاع در غیر ما فیه الشیاع چون مفروض اینست
که نصف مشاع از نصف معین را مالکست و دخلی بنصف دیکر ندارد و اکر میکویی نمیتواند
بجهت انکه مشتری مستحق ربع شایع در این نصف معین است و آنچه تو ان اجبار کرد در آن قسمت

آن ربعت در همان نصف معین چنانکه از جملهٔ آثار ملک مشاع اینست میگوییم که وجه اجبار در قسمت
ربع در این نصف معین از برای مشتری چه چیز است و استحقاق این اجبار بجهت مشتری از کجا بهم رسید
و حال اینکه آنچه باو رسیده همان حقیت که بایع داشت و بایع چنین حقی و تسلطی را دارا بر نصف مشاع
مجموع نبوده در مجموع بجهت آنکه تقسیم کردن نصف کاهست مستلزم ضرر شریک میشود زیرا که در
بعد اگر خواهند نصف دیگر را قسمت کنند کاهست تفرقه حاصل میشود ما بین اجزای حصهٔ شریک
و آن مستلزم ضرر است بخلاف قسمت جمیع در وقت واحد پس چون شرکت بایع در ربع مذکور بهمین نحو بود که هرگاه
خواهند قسمت کنند میتوانند اجبار کنند در قسمت در تقسیم معین پس از برای مشتری هم شرکت بهمان
نحو حاصل شده که میتواند اجبار کند شریک را در قسمت مذکوره جایز نیست راضی بر تقسیم نصف مستلزم جواز
اجبار نیست پس باید این استحقاق مشتری از راه قسمت بایع باشد و آن خود باطل بود چنانکه دانستی
پس دیگر وجهی از برای تصحیح آن معامله باقی نمیماند چون عبارتست از ترتیب آثار عدم ترتیب انواع را
پس هرگاه عدم صحت بیع هم ثابت است و بتقریر دیگر که اوضح از این تقریرات و لکن اذف از اینست
میگوییم که معنی اشاعه ملک ما بین شرکاء اینست که هر یک بقدر الحصه در جزء لایتجزی از اجزای آن مستحق
میباشند و اما ملاحظه مثل نصف یا ثلث یا ربع نسبت بمجموع من حیث المجموع باین معنی که آن اجزاء مبیع را مرکب کنیم
بقدر یک جله از حصه‌ها جدا فرض کنیم و همچنین منضم کنیم بقدر حصه دیگر و جدا کنیم که مناصفه نسبت
بمجموع ملاحظه شود نه جزئی از اجزاء لایتجزی پس آنها هیچیک مستحق نیستند بالفعل بلکه استحقاق بامکان
هست که هرگاه خواهند قسمت کنند شارع مقدس تجویز انضمام اجزاء بقدر حصه هر یک کرده که بعد
انضمام و تعدیل سهام و قدر حصه هر یک نسبت بمجموع بقرعه یا تراضی مالک شوند پس نصف مجموع و ربع
مجموع تحقق نمی‌پذیرد الا با تعدیل سهام و تقسیم و قبل از آن هیچیک را استحقاق در نصف مجموع یا ربع
علی سبیل التعیین نمیباشد پس بایع فروخته است چیزی را که مالک آن نیست نه نصف را و نه ربع را و
اینکه ممکنست که مالک آن شود بعد تعدیل سهام و وقوع قرعه بر آن یا تراضی بر آن نفعی بحصول ملک بالفعل
ندارد و کاهست که بعد تعدیل و قرعه همین نصف و ربع بحصهٔ آن شریک درآید و بیع شرط معنی ندارد

که مراد این باشد که این نصف معین نسبت بمجموع را فروختیم بتو اگر بعد از این بحصهٔ من درآید اگر فرض
صحت آن کنیم پس باید در مجموع نصف صحیح باشد و بدانکه در اینمقام کاهست که در بعض اوهام در صحت
درآید که میتوان تصحیح این بیع کرد در اصل نصف بر سبیل اشاعه هر چند بر سبیل یقین تمام نشود و تقریب
اینکه بایع فروخته است نصف آن زمین معین را جزماً مالک آن هست بیش از این نیست که گفته است که نصف این
زمین که آن نصف همین نصف معینست بتو فروختم پس هرگاه یقین باطل شد منشا مطلق بطلان بیع نصف
نمیشود پس بیع منعقد میشود بر نصف مشاعی که جزماً مالک آنست پس مشتری شریک میشود با آن شریک دیگر
در نصف مشاع در مجموع و نظیر آن اینست که فقها گفته‌اند که هرگاه کسی ملکی در دست داشته باشد که
نصف آن مال غیر باشد و نصف آن زمین را بفروشد متصرف میشود بنصف مملوک او و بیع صحیح است
در اینجا هم نصف که مبیع است هر چند مالک تعیین آن نیست لکن مالک خود نصف بیع منصرف میشود
باصل نصف بدون تعیین که وصف اشاعه و ظاهر اینست که این توهم فاسد باشد زیرا که قصد
بیع نصف متحقق در ضمن معین شده و تعیین که باطل شد بیع نصف معین باطل میشود و جنس
بدون فصل بقائی ندارد و این نظیر غلط است باعتبار اینکه آن دو نصف از اتحاد حقیقت متمایز نیند
هر چند صیغهٔ بیع بر لفظ نصف وارد شده باشد که قابل شیاع مجموع و نظیر ما نحن فیه اینست که کسی
بیع لینه بکند بدون تعیین مدت که در آنجا حکم میشود ببطلان نه اینکه هرگاه لینه بودن باطل شد
منصرف شود بیع حال و نقد کتاب الحجر و التفلیس هرگاه کسی ملکی را بیع کرده ببیع شرط خیار در انقضا
اجل که وقت رد ثمن است مشتری پنهان شود که بایع نتواند رد ثمن نماید و فک عین مبیع نموده ملک
خود را متصرف شود و حال آنکه بایع تنخواه را موجود کرده و میخواهد رد کند ج در اینصورت مثل ثمن را
ببرد بنزد مجتهد عادل که ولی غایب است در اموال او و تسلیم کند و فسخ کند باید دانست که مطلق رد
مال کافی نیست هر چند بخود مشتری بدهد بلکه از فسخ بکند و بگوید بیع را فسخ کردم و هرگاه دست
رس بمجتهد عادل نباشد اظهر اینست که میتواند بعدول مؤمنین تسلیم کند باین معنی که ایشان را
ولی غایب داند در مال غایب چنانکه در مال یتیم هم اظهر اینست که هرگاه ولی شرعی باشد و دست بحاکم

و دست بحاکم شرع نرسد ثقات مؤمنین تصرّف در مال یتیم بر وجه مصلحت میتوانند کرد و ظاهر اینست که
برایشان لازم هم باشد که نگوید که صلاح غایب هرگاه در لزوم بیع باشد و عدم فسخ ازآن تصرّف در مال
غایب بر وجه مصلحت نیست بجهة اینکه میگوئیم که مقتضای شرط خیار اینست که مشتری در سر موعد با وجود
تمکن بایع از ردّ مثل ثمن واراده رد و عدم تمکن او از ان دیگر تسلطی بر مبیع بایع از تملک ملک ندارد
و تسلط او بهمین قدر بود که اگر مانعت از ردّ ثمن کند لزوم بیع مستمر باشد و هرگاه بایع خواهان
ردّ است و بالفعل میدهد حال غایب مستحق همان ثمن است و ولیّ غایب باید مال او را که ثمن است
در ولیّ غایب باید مال او را که ثمن است ضبط کند علی الخصوص در صورتی که پنهان باشد و بهمین علت و این تفاوت
ندارد بان صورتی که ردّ مثل ثمن بخود مشتری بکند و او قبول بکند که در امثال آنحکم کرده اند که جایز است که
تنخواه را نزد طلبکار بیندازد و بگوید بردار برو و در اینصورت هرگاه برندارد تا مال تلف شود از کیسه طلبکار
رفته است و بر اینشخص غرامتی نیست پس در اینجا هم بدست دادن عدول مؤمنین مثل انداختن در نزد
اوست و هرگاه عدول مؤمنین مصلحت را در آن دانند که از دست او بکنند یعنی بگویند که صلاح غایب
اینست که بانمال نزد تو باشد ضرر ندارد ولکن صیغه فسخ را بگوید بایع و شاهد بگیرد بر فسخ و ملک مال
او میشود و ظاهر اینست که هرگاه مشتری عمداً پنهان نشده باشد و اتفاق افتاده که حاضر نیست و نمیتواند
باو رساند یا حاضر است و محبوس است و دست باو نمیرسد همچنین باشد و ظاهر اینست که همین تسلط فسخ بهم رساند
اگر در حین غافل شود از فسخ نکند تا مدت خیار هم منقضی شود بان تسلط باقیست چون باهی در مقتضای
شرط نکرده است و امّا اگر بایع فراموشی کند ردّ ثمن را تا مدت خیار با آنکه خیار از برای او هست بایع غایب باشد
یا جاهل باشد باینکه باید در نزد حاکم برود یا معدول مؤمنین ببرد تا مدت منقضی شود پس مقتضی شرط
و مفهوم اخباری که در بیع شرط وارد شده اینست که خیار ساقط شود و تصریحی بکلام علما الحال در
نظر نیست ولکن مقتضی دلیل همین است بلی متوجه اینشده اند که هرگاه بایع غایب باشد یا جاهل باشد بحیا
مثل اینکه بایع در بین مدت بمیرد و وارث نداند خیاری از برای او بود تا مدت منقضی شد و گفته اند که در
همه خیار ساقط میشود و ظاهر اینست که ماخذ هر دو مسئله یکیست و ماخذها اینست که گفتیم که مقتضای شرطست

۷۷

و مفهوم روایات دلالت بر آن دارد و الله العالم سؤال ۱ انتهی سؤال اسپاری از جمع کرده والحال بر نشان شده قلیلی
مال دارد و ان طلب بایت میخواهند آنقلیل مال را میان خود تقسیم کنند ولکن بعضی هنوز موعد طلبشان نشده چه
باید کرد ج اینشخص را در اصطلاح شرع مفلس میگویند و او را حاکم شرع منع میکند از اموال و تقسیم
میکند میان غرما و تقسیم اموال جایز نیست مگر بچند شرط اوّل اینکه دیون ثابت باشد در نزد حاکم شرع دویم
اینکه دیون حالّه باشد یعنی دینی که مؤجّل باشد باعث این نمیشود که او را بسبب ان حجر کنند و منع
کنند از مال او و بمجرد حجر دیون مؤجل حال نمیشود چنانکه در میّت میشود سیّم انکه اموال او قاصر باشد
از وفا بدیون چهارم انکه صاحب طلبها بروند نزد حاکم و ازو التماس کنند که او را حجر کنند و حاکم سر خود را
نمیتواند حجر کند مگر اینکه صاحب طلب یتیمی باشد یا مجنون یا سفیهی که حاکم ولی ایشان باشد و ولایة میتوا
حجر کند و همچنین هرگاه بعضی از آن قبیل باشد و بعضی دیگران سایر ناس باشند و التماس حجر بکنند و امّا هرگاه
دیون از غایبی باشد حجر نمیتواند کرد چون ولایت او بر غایب در حفظ مال اوست نه انچه از غایب بر دوم
دارد بلکه همان حفظ مال غایب را میکند چنانکه در مسالک تصریح باینها کرده و ظاهر اینکلام اینست که در
صورتی که بعض دیون او مولی علیهم باشد و بعض از دیگران ولکن آنها التماس بکنند حجر نتوانند کرد و انتمکلت
در صورتی که طلب یتیم و سایر مولی علیهم زاید بر مال مفلس باشد و تا حاکم حکم نکند بحجر بعد التماس اولیا
منع از مال نمیتوان کرد و بدانکه هرگاه حاکم حجر کرده باشد طلبکار دیون حالیه و قبل از انکه تقسیم کند
طلبکار دیگر پیدا نشود و ثابت شود طلب او را هم باید شریک کرد هرگاه ثابت باشد که در حین حجر دین
او هم حال بوده و موعد آن رسیده است و امّا هرگاه در حین حجر بعضی از دیون مفلس حال نبوده ولکن بعد از
حجر حاکم و قبل از تقسیم موعد ان رسیده او را هم باید شریک کرد و ظاهر آخوند ملا احمد ره اینست که
خلافی در آن نباشد و هرگاه بعد از قسمت طلبکار پیدا شود که در حین حجر طلب او حال بوده و موعد
او رسیده بود او را هم شریک نمود ولکن اشکال در اینست که آیا قسمت را بر هم میزنند و از نو قسمت میکنند
یا انکه حصه او را سرشکن میکنند بر غرما بعد الحصا انها هر کدام بس میکرد و علامه ره در ارشاد تصریح باول
کرده و همچنین در تذکره و قول دویم را احتمال قرار داده و در مسالک هم اضیا آنرا کرده و در قواعد عکس

ایکرده ونفع قسمت را احتمال داده وفخر المحققین هم ترجیح آن داده واینمنقول از شیخ علی در حواشی ارشاد وفخر
المحققین بنا این حدیث خلاف را باینکه اشته که تعلق غرما بمفلس از باب تعلق دینست برهن یا از باب تعلق
جنایت برقبهٔ عبد که بنا بر ثانی قسمت حقیقة میشود وبنا بر اول محض تصادیست ودر حکم آن صاحب طلبی است
که زیاد از حق خود گرفته باشد همان زیادتی پس میگیرد وهرگاه از باب قسمت حقیقة باشد باطلست وحق
قسمت کاه شده است ما بین بعض مستحقین وبراین متفرع میشود مسایل بسیار میشود واظهر قول دویمست
ودور نیست که همین سخن در صورتی که حلول دین ورسیدن موعد آن بعد حجر وقبل از قسمت باشد وهم
همچنین جاری باشد که هرگاه قسمت پیدا شود بازهمین دو قول در آن جاری باشد چنانکه اخوند ملا احمد
احتمال افراد داده وبدانکه چنانچه آنچه مذکور شد که باید حجر حاکم با التماس غرما باشد نه سرخود شرط نیست که با التماس
هم باشد بلکه هرگاه بعضی از ایشان التماس کنند هم جایز است حجر کنند اما بشرطیکه مال مفلس کمتر از طلب همان
شخص باشد وهرگاه کمتر باشد وهرگاه کمتر نباشد حجر نمیکنند ودر صورتیکه کمتر باشد وحجر کنند ونفع حجر بدیگران
هم میرسد ومینماهر از ارباب طلب که موعدشان رسیده قسمت میشود در مسالک از تذکره نقل کرده که نیکو
شمرده است جواز حجر بالتماس بعضی اهر چند دین او زاید بر مال مفلس نباشد هرگاه اینرا دانستی پس جواب
سؤال میگوییم که آنهائی که موعد طلب ایشان نرسیده حق ندارند وآنهائی که غایبند وموعد طلب آنها
رسیده باشد هرگاه مال مفلس کمتر از طلب آنهائیست که حاضرند والتماس حجر کنند جایز است حجر وبعد حجر حصهٔ
غایب را هم بر آورد کرده وحاکم نگاه میدارد از برای او تا بیاید س هرگاه چند صغیر ند که اموال آنها مخلوطست
وولی متوجه انفاق آنهاست از مال خودشان اما تکلیف ولی در نفقه وکسوه چه چیز است وحساب نان وخرج
آنها را چگونه نگاه دارد که زیاد وکم نشود ج در لباس تنها آنها در بزرگی وکوچکی باید منظور داشت و
همچنین در نوع لباس از ابریشم وپنبه وکتان تا مال کوچک ضایع نشود ودر خوراک جایز است تسویهٔ آنها
در حساب نفقه چنانکه علامه ره در تحریر تصریح کرده وظاهر تذکره هم اینست که دلیل مسئله در ملاحظهٔ مقدار
معلوم است چون کاهست که رخت صغیر بزرگ مثلا هر چهار ذرع کرباس میخواهد واز کوچک دو ذرع وهمچنین
بعضی ابریشم میپوشند وبعضی دیلمان واما در خوراک بظاهر اینست که دلیل آن خصوص روایت ابی الصلاح کنانیست
که در آخر آن مذکور است قلت ارایت ان کان ایتامی صغار وکبار او بعضهم اعلی کسوه من بعض وبعضهم اکل

اکل من بعض وما لهم جمیعا فقال اما الکسوة فعلی کل انسان منهم ثمن کسوته واما الطعام فاجعلوه جمیعا
فان الصغیر یوشک ان یاکل مثل الکبیر وعلامه ره در تذکره باین حدیث استدلال کرده وهر چند در سند آن
محمد بن فضل هست ولکن علامه ره در تذکره مکرر تصریح کرده حدیثی را که محمد بن فضل از ابی الصلاح روایت
کرده ومضمون آنهم موافق نفی عسر وحرج است ودر تذکره که کتاب نقل خلافست خلافی نقل نکرده وابن
ادریس نیز در سرائر تصریح کرده است بآنچه در تحریر مذکور است ونسبت داده است آنرا بروایت اصحاب
ما وتعلیل کرده است باینکه اکل آنها متقارب است ومتفاوت نیست ولکن ظاهر علته که در روایت
مذکور است درست نمیآید در صورتی که یکی از طفلها سه سال داشته باشد ویکی سیزده وچهارده
سال که غالب اینست که تفاوت بسیار است بعضی اطفال گوشت نمیخورند وبعضی پنیر نمیخورند ودیگرها — وهمچنین کاهست که اطفال مختلفند در ماکولات
میخورند ومسامحه در اینها کردن بسیار مشکلست بلکه صورتی ندارد وچون تقسیم مال صغیر است پس ولی
باید حساب اینها را نگاه دارد ودر امر نان چون غالب اینست که یکجا میگیرند ویکجا میبرند ودر سر یک سفره
میخورند حساب زیاد وکم آنها غالبا مستلزم حرج وعسر است وهمچنین مثل برنج ومطبوخ وهر چه امثال
آنرا هم در صورتی میتوان مسامحه کرد که تفاوت کم باشد چنانکه گفتیم آیا جایز است که ولی مال صغیر را مخلوط
بمال خود کند در انفاق واو را داخل عیال خود کند ویکی از آنها حساب کند تا واجب است
که او را جدا کند ومال او را صرف او کند بلی جایز است مخلوط کردن
با ملاحظهٔ مصلحت وعدم اضرار چنانکه آیات واخبار دلالت بر آن دارد مثل
قول حق تعالی وان تخالطوهم فاخوانکم والله یعلم المفسد من المصلح بلکه گاه است
که مستحب است چون اصلح است مثل آنکه آرد او را با آرد خود خمیر کند که خرج علیحده
در طبخ آن نباشد هر چند نمک وهیزم را با او محسوب دارد ولکن فرق است میان
اینکه جدا خمیر کند وجدا تنور بسوزاند از برای طبخ وهم چنین بلکه بهتر هم اینست
که در این امور هم مسامحه کند واحتیاط خوراک صغیر را کمتر از یکی از عیالهای
خود کم بوزن او باشند حساب کند وبهر حال با وجود ملاحظهٔ مصلحت هرگاه مخلوط

که ضبط تفاوت خوراک نتواند کرد و فرق واضح ما بین او و عیال او نباشد جایز است که او را
مثل یکی از اطفال خود محسوب بدارد اگرچه افضل اینست که برا و کمتر از عیال خود محسوب دارد و
اینکه گفتیم در مثل نان خوردن چنانکه در مسئله پیش گفتیم و امّا لباس و تفاوت انواع ماکولات
پس در آنچه البته باید حسناً مال الصغیر را نگاه دارد **مسئله** آیا کسی که ولیّ صغار و قیّم بامر ایشانست
مستحق چیزی هست از مال آنها و علاوه است از برای او اخذ اجرت یا نه و تا چه مقدار جایز است
در اینمسئله خلاف است بعضی گفته اند که مستحق اجرت المثل است مطلقاً و اینمذهب شیخ است در موضعی
از نهایه و علامه در قواعد و همچنین در مختلف و تذکره و از محقق در شرایع و نافع و مذهب این
چند نفر نیز براینست لکن با شرط فقر و همچنین شهید از لمعه و این ظاهر در روس است نیز محقق اردبیلی
در آیات احکام و بعضی گفته اند مستحق و کفایت حاجت اوست هرگاه فقیر باشد و غنی چیزی
مستحق نیست و اینمذهب شیخ است در موضعی از نهایه و ابن ادریس و بعضی گفته اند و مستحق اقلّ از نیست
از اجرة المثل و مقدار کفایت و این قول شیخ است در مبسوط و خلاف و تبیان و از فخر المحققین ظاهر
میشود که احد قولین شیخ در نهایه که عمل بکفایه است مقیّد بفقر نیست و همچنین از مسالک شهید ثانی
در شرح لمعه ظاهر میشود که قولی هست باعتبار کفایت مطلقاً و خود اختیار قولی دیگر کرده و آن اینست
که اقلّ امرین را بگیرد بشرط فقر لا غیر و اینظاهر کلام مقداد است در کنز العرفان و اختلاف در مسئله
بسبب اختلاف اخبار و فهم آیات قرآنی است و ارجح در نظر قول بثبوت اجرة المثل است مطلقاً و دلیل آن
اینست که مفروض که تبرّعاً نکرده و هرگاه قایل باجرت نشویم لازم میآید اضرار و لیکه او وقت خود را
بلا عوض صرف یتیم کند خصوصاً هرگاه شغل بسیاری باشد و مستحق چیزی نباشد و اگر ترک عمل کند
لازم می آید اضرار یتیم و ضرر در اسلام منفی است و حمل معروف روایه بر این معنی اولی است از حمل
بر نفقه و کفایت چون در انجا اینست که هست که عمل مساوی نفقه و کفایت ولی نباشد و معایب بسیار
بر ان وارد میآید و خصوص روایت هشام بن الحکم که در تهذیب روایت شده و ظاهر آنصحیح است
چون در سند او اقلّ کسیست که در آن تأمّل باشد بغیر علی بن سندی و ظاهر اینست که او علی بن اسماعیل بن عیسی

ابن فرخ

ابن فرخ سندی باشد تا اخر چنانکه استاد ما ره در تعلیقه رجال تحقیق کرده و او ثقه است و هم چنین ظاهر منقول
و حره اینست که حسن کالصحیح باشد قال سئلت ابا عبد الله عم یمن تولی مال الیتیم ماله ان یاکل منه فقال
ینظر الی ما کان عیره تقوم به من الاخر لهم فلیأکل بقدر ذلک و از جمع اینها گفته است که از ظاهر
روایات اصحابنا ان له اجرة المثل سواء کان قدر کفایته او لم یکن و الملاق موثقه حنان بن سدیر
نیز دلالت دارد قال ابو عبد الله عم سالنی عیسی بن موسی عن القیم للایتام فی الابل ما یحل له منها قلت
اذا لاط حوضها و طلب ضالتها و هنا جربها فله ان یصیب عن لبنها من غیر نهک لضرع و لا فساد لنسل
باینمضمون روایات دیگر هم هست و ظاهر آیه که هم فقرا است چون فقرا است و من کان فلیستعفف ممنوع است
دلالت آن بر وجوب بلکه علامه ره در مختلف گفته است که اشعاری در آن نیست بوجوب بلکه مفهوم آن اولویت است
و همچنین در تذکره که مفهوم استحباب و شاید منظور نظر علامه ره اینست معنی استعفاف طلب باز داشتن
نفس است یا نفس مهیا ترک ترک شی کردن و شکی نیست که آنچه واجبست بر آدمی ترک حرام و امّا نفس را مهیا
و مستعد کردن از برای ترک حرام پس آن مستحب است پس همچنانکه چیزی که از وسائل بحرام است مثل تجاهی
و گفتن و نوشتن و مکروهست چون منتهی میشود گاهی بحرام که ریا و حب موت خلایق و ریاضت دادن
نفس و مجاهده فرمودن بر اجتناب شهوات و قلع ماده آنها که وسیله ترک حرامست هم مستحب است و توضیح آن اینست
که در اینجا امر بطلب عفاف حق تعالی است و نه عل طلب و لی است پس مطلوب ولی عفاف میشود و مطلوب موثق ولی
یعنی باید طلب کند ولی عفاف را از نفس خود پس هرگاه مامور به جناب اقدس الهی نفس ترک اکل بود بایست بفرماید
و لا یأکل پس معلوم شد که مامور به اینست که ولی از نفس خود عفاف بلکه امتناع از محرمات است و وجوب بتحصیل العلم
بلکه معلوم است مستحب است پس در اینجا مدلول ماده صیغه با هیئت آن تنافی دارند و تقدیم ماده اولی است پس بر هیئة
پس اجبار بجوهر ماده هیئة باید کرد غایة امر تعارض و تساقط است و اصل عدم وجوب است چنانکه در استبقوا
الخیرات همین را میتوان گفت و مؤید است آنست آیه فلیعفف الذین لا یجدون نکاحاً زمخشری در کشاف
گفته است و لیمتهد فی العقد و ظلفا النفس کان المستعفف طالب من نفسه العفاف حاملها علیه و همچنین مقداد
در کنز العرفان و غیر او و اینکه اهل لغه گفته اند سی خ ... عف کف و امتنع امتنع عما لا یحل و لا یحل کا یتعفف و تعفف

منافات ندارد با آنچه ما گفتیم چون اغلب اینست که در لغة تفسیر حالات میکنند نه ملکات حضوصا در اینجا که وقوع
فعل بر معقول خاص شده چون منعکه بکلمه مجاوزه شده پس ناچار است تعفف هم هرگاه متعدی شد بان و گفته شود
که فلان استعفف عن الزنا یعنی آن ترک زنا خواهد بود بخلاف رجل عفیف و مستعفف و شکی نیست که معنی حقیقی
باب استفعال طلب فعلت و هرگاه استعفف بمعنی عف شد دیگر معنی از برای سین باقی نمیماند و اینکه صاحب کشاف گفته
در ما نحن فیه که سین از برای طلب زیادتی عفت وارد او مبالغه در امر عفت است چون زیادتی لفظ دلالت
بر زیادتی معنی میکند مانند قرقر و استغفر نه اینکه سین از برای طلب کثرت فعل باشد تا برا او وارد آید که سین
از برای طلب اصل فعلت نه کثرت آن والحاصل گویا که بسیاری از علماء در اینجا غافل شده اند از نکته مامور شدن
شخص بطلب فعل از خودش و تفسیر کرده اند اینرا بحاصل مراد که طلب ترک اکل است حضوصا بملاحظه اینکه اهل لغت
هم گفته اند یستعفف بمعنی تعفف و توهم الی که تا ممکن نشود حمل لفظ حقیقت عدول از آن بمجاز صورت
ندارد و محل زمخشری از برای سین هم بعد از عدول از معنی حقیقی اوست و اراده مجاز است پس نکته خواسته
از برای ذکر خواستن از برای ذکر لفظ مجازی با تمکن از حقیقی با وجودی که مراد از هر دو یکی باشد گفته است
که از برای ذکر ~~خواستن از برای ذکر لفظ مجازی~~ مبالغه چون زیادتی لفظ دلالت بر زیادتی معنی دارد با وجود
آنکه میتوانیم گفت هر چند ماده عف در لغت امتنع و کف باشد لکن در عرف از آن ملکه کف و امتناع مفهوم
که در اصل عفت یعنی ملکه ماخوذ است و عرف مقدم باشد بر لغت و مؤید آنست تغییر اسلوب که در اینجا نفرموده
لایاکل در آنجا فرموده فلیاکل و ایضا امر در فلیاکل در حقیقت خود مستعمل نیست بلکه رخصت است که عقیب در
خطر وارد شده چون قبل از این ولا تاکلوها اسرافا و بدارا ان یکبروا چون مباشرین اموال ایتام احتراز
میکردند بر خوردن مال آنها و تشابهی میکردند یعنی پس میانداختند که مبادا بزرگ شوند و از دست آنها
بکشند حقها منع کرد آنها را از اکل اموال یتامی و بعد از آن رخصت داد از برای فقیر با کل و لکن مقید ساخت
آن را بمعروف و هر چند مفهوم وصف علامت است رخصت از برای معروف است که بالتبع مستلزم وجوب عدم تجاوز
از معروف لکن ابتداء لول مطابق قاعده نیست و مؤید اینست که جمله کلام استعفاف را بعد از آن باید بارشاد
یا از استحباب گردن بهر حال با وجود اخبار و فهم علماء و عدم وضوح دلالت اعتمادی بر دلالت آیه بر وجوب

و ترک اجرة

و ترک اجرت بر غنی باقی نمیماند حضوصا با اعتقاد حیف در مواصل برات و کثرت عاملین با آن هرگاه اینرا دانستی
پس بدانکه معروف در لغت ضد منکر است و شکی نیست در اینکه اخذ اجرة المثل از جمله قبایح شمرده نمیشود پس
داخل مدلول آیه است و هرگاه معروف را بمعنی معهود بگیریم هم در اینجا معهود متعارف است در عمل اجرة
المثل است و اما تقییر آن بقوت چنانکه در اخبار وارد شده مثل صحیحه عبدالله ابن سنان عن ابی
عبدالله ع فی قول الله عز و جل فلیاکل بالمعروف قال المعروف هو القوت و اما عنی الوصی او القیم
فی اموالهم ما یصلحهم و صحیحه دیگر او که در آخر آن نیز بعین مضمون مذکور است پس آن خالی از اجمالی نیست بلکه
مجملست از چند جهت اولا از حیث لفظ اکل که مراد محض خوردن است یعنی جاییدن و بلعیدن چنانکه در آیه
سوره نور یا مطلق تصرف چنانکه غالبا در این استعمال میشود و ظاهر اینست که مراد از آن در آیات و اخبار
اکل مال یتیم و اکل ربا معنی دوم باشند و هر یک از دو معنی مراد نفقه خود ولی است یا نفقه عیال او واجب
النفقه یا اعم از آن هم مراد است و بر هر یک از این تقدیرات آیا مختص است بصورتی که عمل او مساوی مقدار
قوت باشد یا اعم است از آن و کاهست که قوة او یا قوة عیال او اضعاف مال یتیم است چه جای اجرت عمل
او پس باید که این مجملات حمل شوند بر معین که مقتضای روایت هشام است و اینجا یعنی آنست باید که بگوییم
که مراد از قوت مؤنه است نه خصوص خوردنی چنانکه لفظ اکل که عمیم و تخصیص بهیم قدر از اجرت المثل
چنانکه مقتضای قاعده و اخبار است و لو هم اینکه این اخبار بحسب سند صحیح است و تخصیص موقوف است بمقاومت
و آن ضعیف است زیرا که بر فرض تسلیم عدم مقاومت در سند در وقتی خوب است که دلالت واضح باشد و تو
دانستی که دلالت اخبار واضح نیست علاوه بر اینکه آیه شریفه اقوی است از اخبار و اکثر افراد اخذ قوت خالی
معروفست و اخذ اجرة المثل مط معروفست و تخصیص آیه بسبب این اخبار با وجود آنکه نسبت ما بین معروف
و قوت عموم من وجه است محتاجست بمرجح و تخصیص اخبار اولی است از تخصیص آیه معاضد است بعقل و نقل قطع
نظر از اینکه آن کتابت در این جزو احد پس باید گفت که مراد از قوت در اخبار قوتیست که در نظر عرف عادت
منکر نباشد و تحدید آن برا قل از اجرة المثل هم دلیلی ندارد زیرا که کامست که آن هم منکر است در صورتی که جنس صغیر
عمل بسیار داشته باشد و اگر ولی متوجه خود شود مداخل بسیار دارد و بسبب متوجه شدن مال صغیر از عمل خود باز ماند

و اخذ اقل از اجرت المثل مطلقا معروف است و تخصیص آیة ببعض اخبار با وجود آنکه ثابت ما بین معروف و قوت
عموم الجمیع اضراب است بولی خصوصا هرگاه بگوئیم مراد از قوت خود ولی ست و عیال او و خصوصا هرگاه مراد خوردن
و لبس باشد اما بعض جزئیات که در قوت وارد شده مثل روایة حنان ابن سدیر و آنچه بمضمون آنست
پس آن نیز بیان نیست و مقدار آن معلوم نیست و مؤید اینکه گفتیم مراد از قوت مقدار اجرت المثل روایة ابی
الصباح کنانیست عن ابی عبد الله ع فی قول الله عز وجل فمن کان فقیرا فلیأکل بالمعروف فقال ذلک رجل
یحبس نفسه عن المعیشه فلا باس ان یاکل بالمعروف اذا کان یصلح لهم اموالهم فان کان المال قلیلا فلا یاکل
منه شیئا الحدیث وجه تایید اینست که چون غالب اینست که کسب مردم بقدر معاش ایشان است پس بقدر کسی که منع
از کسب معیشه یعنی آنچه کسب میکرد از برای معیشت کرده غالبا مساوی اجرت عمل او است بود در اکثر مال کم
باشد یعنی مانع او نمیشود از کسب معیشت پس بنا بر چون غالب اینست که محتاج بعمل قلیل نیست اما در صورتی که محتاج
بعمل قلیل باشد که مانع کسب معیشت او نیست بنا بر دو در اینوقت محمول باشد منع بر کراهت و بانچه گفتیم ظاهر شد
ضعف احد قولین شیخ و ابن ادریس که اخذ مقدار کفایت است بشرط فقر نیز آنکه دلالت دارد بر وجوب ترک عین نمودست
در باختیار کفایت هم اجمال دارد و دلیل ایشان همان ظاهر آیه است چنانکه ابن ادریس گفته و اخباری که وارد
شده در نهایة بقوة و مؤید است و موثقه سماعه عن ابی عبد الله ع فی قول الله عز وجل ومن کان فقیرا فلیأکل
بالمعروف فقال من کان یلی شیئا للیتامی وهو محتاج لیس له ما یقیمه فهو یتقاضی اموالهم ویقوم فی ضیعتهم فلیأکل بقدر ولا یسرف
وان کان ضیعتهم لا تشغله عما یعالج لنفسه فلا یرزان من اموالهم چون ظاهر اینست که کفایت و نفقه را از اکل
استعار کرده اند و اینکه بر سبیل معروف باشد یعنی بر سبیل اسراف نباشد از لفظ معروف و اینها بکفایت است
نه اجرة المثل و میتوانیم گفت که مراد از قدر اجرة المثل باشد چون آنست اندازه در اعمال و اسراف تجاوز
باشد از زیادتی در آن و اگر تسلیم کنیم ظهور در کفایت از سخنهای سابق و غیر اینها بسبب قلت و کثرة و همچنین ظاهر شد
ضعف قول دیگر شیخ در نهایت که همین قول باشد بدون شرط فقر و دلیل آن نیز دلیل است با حمل با استعفاف
بر استحباب و همچنین ضعف قول با مطلقا اقل الامرین بشرط فقر و دلیل آن اینست که اگر کفایت اقلست از اجرة پس همین که
کفایت را اخذ کرد غنی میشود و واجبست استعفاف بمقتضی ظاهر آیه که امر باستعفاف است پس تمام اجرت که زاید بر کفایت است

نمیتوانند گفت

نمیتوانند گفت و اگر اجرة المثل اقل است از کفایت او مستحق بیش از اجرة عمل خود نیست و اگر عمل را برای تکلف
میکرد و مستحق بیش از عمل خود نبود در طریق اولی هرگاه از برای یتیم باشد چنانکه خواهد بود و این ضعیف است
اما اولا پس بجهت اینکه این سخن مبتنی است بر اینکه بنا بر حقیقت معامله شارع از ولی باب معالجه باشد که مستحق
اجرة مکرر با تمام عمل نه از باب اجاره که بمجرد عقد اجرت ملک موجر شود هرگاه از باب اجاره باشد پس این
قرار داد از برای فقیر منافات ندارد با غنا او و بعد از عقد این معامله و شروع در عمل که از جانب شارع
مامور به است پس احتیاج مال یتیم بعمل هرگاه ولی مصداق فقیر است پس صادق است که شارع او را در سنه عملی
کرده در وقتی که فقیر بود که عوضی از برای او باشد هر چند بواحد عوض غنی شود و این شبیه است باینکه
شارع تجویز کرده که فقیر زکوة بدهد بقدر غنی بالغا ما بلغ و اظهر اینست که معامله از عالم اجاره باشد چون
غالب اینست که متوجه شدن زارع صغیر و مستاجران مستوعب اوقات متمادیه است که اتصال در آن منظور است
و کسی خود را آلوده آن میکند بنا میگذارد که آن عمل متمادی که در عادت بیکروز و دو روز نمیشود قبول کند
و چنین نیست که کسی متوجه امر زراعت صغیر میشود امروز که کار میکند مستحق عوض آن است پس ساعت دیگر
که بیل میزند مستحق عوض آن شود و هکذا تا آخر سال و ملاحظه آن معنی عسر شدید و حرج عظیم است با وجود اینکه در عرض
مستدل که هرگاه کفاف گرفت غنی میشود اگر مراد در آخر کار است قبل از گرفتن بر او صادق است که فقیر است و غنا
بعد منافات ندارد با فقر قبل و اگر مراد او اینست که هرگاه یوما فیوما نان خورد غنی میشود پس فرض تسلیم این غنی
این غنای ساعت روز است و غنا ساعت و روز منافات با فقر مطلق ندارد که مقتضای آیه است و اگر گفته شود
که مراد مستدل اینست که از باب جعاله نیست و از باب اجرة است لکن مراد از غنی اعم است از غنی بالقوة چنانکه
در زکوة شرط است که مستحق آنکسی باشد که مؤنة سال نداشته باشد یا قادر بر کسب نباشد که وفا کند بآن که
آنها فقیر نیستند بلکه غنی اند مراد اینست که چون ولی در صورتی که کفایت او کمتر از اجرة المثل باشد قادر است
بر اینکه متوجه اصلاح مال یتیم شود و بقدر کفاف صرف کند پس او غنی خواهد بود و غنی مامور است باستعفاف
از آن زاید گوئیم متبادر از آیه فقر و غنی بالفعل است قطع نظر از مال صغیر کرده و غنا بالقوة خصوصا غنا از مال یتیم
حاصل شود با التسلیم با وجود کمال البعد بلکه وضوح فساد دلالة آیه بر وجوب استعفاف ممنوع است چنانکه گذشت و اما

ثانیا پس میگوییم که مراد از اکل اکر خوردن متعارفست که جاییدن و فرو بردن لقمه و لبس رخت پوشیدن و مسکن داشتن و غیر آن داخل نیست پس زوال فقر از خوردن که منشا غنا و از لباس و غیره نمیشود تا داخل من کان غنیا فلیستعفف باشد خصوصا با احتیاج عیال او و در خوراک نیز و اکر مراد از اکل اخذ و تصرف باشد بجهة مطلق معیب پس حکایت اجمال پیش می آید و اینکه مراد از معروف چه چیز است و کاهست ولی خرج لیسا دارد و عیال بیشمار و مال یتیم که در آخراجات کفایت منشا امر او در آن معنی تحدید از شارع معلوم نمیشود بلی در اینجا میتوان کفت که تحدید حاصلست بملاحظه اجرة المثل یعنی جایز است تصرف مادامیکه زاید بر اجرت المثل نبود پس تکیه بر عدم منع دلالت آیة است بر حرمت اخذ اجرة بر غنی و روایت هشام و امثال آن و تتمیم کلام در استفهام محتاجست بذکر چند امر اول آنکه لفظ غنی در آیه محتملست که مراد از آن غنی عرفی باشد و محتملست که غنی شرعی باشد یعنی کسیکه مؤنة سال خود و عیال خود را داشته باشد و ورثیت که مراد کسی باشد که محتاج باخذ مال یتیم نباشد در کذران خود و عیال خود و معیشت سال خود که مناسب معیشت شرعی باشد و روایة ابی الصلاح اشاره بآن دارد دوم اینکه آیا فقیر آنچه بر میدارد بنابر قول باستحقاق کفایت آیا از باب ابتیاع یا تملک ذو ربیت که اظهر امتناع باشد پس هرکاه در اول بر ندارد روز بروز بر ندارد و بقرض و امثال آن مدار کند در آخر نمیتواند بردارد مکر اینکه فرض کند بیت اینکه ظاهر از آیه هد و اما بنابر قول باستحقاق اجرة المثل پس ظاهر آن تملیک است و تفاوت نمیکند تقدم و تأخر سیم اینکه استحقاق اجرت و عوض در صورتیکه عمل را تبرعا نکرده باشد پس هرکاه تبرعا کرده مستحق چیزی نیست اما هرکاه غافل میشود از قصد اخذ و عدم آن در مسالک کفته است که ظاهر جواز اخذ است چون مأمور است بعمل از جانب شارع پس مستحق عوض است مادامیکه نیت تبرع نکند زیرا که عمل محترمیت چنانکه هرکاه مکلفی او را امر کند بفعلی که در آن اجرت باشد چنانکه در باب جعه ذکر کرده ام خصوصا بنابر قول بکفایت که صریحا اذن داده براه برداشتن بدون تقلید بقصد عوض برداشتن و استدلال در نظر حقیر خالی از اشکال نیست زیرا که امر الهی عباد را بعملی از برای دیکری بیست با مر بعضی از مکلفین که بعضی را بعملی چون مالک رقاب عبادست برضا ایکه برهنه کان واجب کرده انفاق کرده و لحب النفقه را بلا عوض چون مانعی دارد که امر کرده بحفظ مال آنها بلاعوض غایت امر اینست که امر بعمل مستلزم ترک اخذ نباشد لکن

منافات باجاره

منافات با جواز اخذ نداشته باشد چنانکه در صناعات کفائیة اما ثبوت استحقاق اخذ پس آن محتاجست بدلیل و از اینجا که در بعض صور تکالیف مکلفین یکدیکر نیز دو خلاف دارند مثل جائی که عمل از آن باب باشد که در باب عرف عادت بر آن اجرت کیرند لکن انتخص مأمور از آن اشخاص است که بر آن عمل اجرت میکیرند زیرا که دلیل در اصل مسئله امر مکلفین همانست که امر استیفا منفعت محترمه کرده قیمتی دارد و در عرف و تضییع آن جایز نیست چنانکه در اجله معاطاتیه ودر اینجا ظاهر شد که در اصل دلیل اول که بر مذهب مختار اقامه کردیم عمل اشکالات و تتمیم آن بدلیل نفی ضرر بولی سیم محتاج الیه نیست زیرا که نفی ضرر خود دلیلست مستقل پس اولی تمسک باطلاق آیة اجارستکه شامل از اهل هستند ولکن اینمعنی مشکلست در صورتیکه عمل تمام شده باشد یا انتهاء روزی منقضی شده باشد و او قوت مدت را یا شبانه روز را از جای دیکر خورده باشد چنانکه کفتیم از باب امتناع باشد نه تملیک چهارم اینکه مراد از ولی در اینجا کسیست که او را ولایت باشد یا وصیت مانند جد یا باختیار قبول ولایت کرده باشد مانند وصی هرکاه تبرعی نباشد و حاکم کسی را خواهد تعیین کند و بدون اجرت نشود پس کویا اشکالی در جواز اخذ اجرت نباشد هرکاه نیت تبرع نکرده باشد هرچند غنی باشد و آخوند ملا احمد علیه الرحمة در آیات احکام جواز اینرا بر سبیل امکان و احتمال قرار داده در صورتیکه تبرعی نباشد بلکه از کلام ایشان ظاهر میشود که جواز اخذ اجرت اولیا نیز در وقتی است که تبرع نباشند ولکن اینرا بعد از اختیار قول باستحقاق اجرة المثل کفته و اطلاق آیت مقتضی جواز است مطلقا خصوصا بنابر قول بکفایت و احوط اجتنابست در صورت وجود متبرع مطلقا پنجم کسانی که مال ایتام در دست آنها باشد مثل برادر و عمو یا خالو یا غیر اینها بدون وصیت و بدون نصب حاکم با تعذر حاکم آیا همین حکم دارد یا نه عموم آیه شامل اینها هست و همچنین عموم اخبار است و آنچه در صحیح عبد الله بن سنان و غیره وارد شده که مراد وصی و قیم است منافات با آن ندارد چون اینها را نیز عرفا نیز قیم میکویند و حقیقت شرعیه در آن ثابت نیست که باید باذن حاکم شرع باشد خصوصا هرکاه عدول مؤمنین باشند یا عدول مؤمنین اینها را نصب کرده باشند در صورت تعذر حاکم پس ظاهر اینست که در صورت تعذر حاکم عدول مؤمنین توانند حسبة شخصی را قیم کنند و اجرتی از برای او از آن مال قرار دهند و همچنین از برای حفظ مال غایب هرکاه متبرعی نباشد ششم اینکه آفات و اشکالات در صورتیست که اجرتی

از برای او قرار داده باشد پس ظاهر اینست که اشکال در جواز نباشد هرگاه بقدر اجرة المثل باشد و از تنقیح نقل شده است که خلافی در این نیست و همچنین هرگاه زاید بر اجرة المثل باشد و از ثلث مال برآید یا ورثه در قدر زاید اجازه کنند و همچنین هرگاه تعیین مقدار نکرده باشد که در اینجا نیز اعتبار ثلث و اجازه در زاید باید کرد
هفتم آیا این احکام مختص مال یتیم است یا در مطلق صغیر هم چنین است هر چند الحال از کتب اصحاب تصریحی باین در نظر نیست ولکن عبارت مسالک دال بر عمومست چون مسئله کفته است المراد بالتوالی المال الیتیم من له علیه ولایة شرعیة سواء کانت بالاصالة کالاب والجد ام لا کالوصی بعد از آن نقل اقوال در مسئله کرده است پس کویا مراد ایشان از یتیم در اینجا صغیر باشد و این نیست و در تعلیقات در اخبار هم اشاره باین وارد شده است هشتم بر قول بجواز اخذ اجرة المثل از برای غنی نکرده است زیرا که اقل مراتب استحباب است ترک فعل مستلزم کراهت آن است نهم هر چند اطلاق کلام فقها عدم فرق است میان آنکه مال کم باشد یا زیاد لکن بعضی اخبار دلالت دارد بر اشتراط کثرت مال مثل روایة ابی الصباح کنانی که پیش کذشت و غیر آن و احوط اجتنابست دهم ظاهر اینست که این استحقاق در وقتی است که عملی بکند که مستحق عوضی باشد مثل زراعت و تجارت و غیر آن و اما ضبط مال محافظت آن مثل دراهم و دنانیر او در صندوق او باشد که حاجتی بآن ندارد یا ظروف او در کوشه خانه او باشد پس حاصل آنکه مال صغیر مورد نیست ندارد و اشاره بآن در اخبار متقدمه شده و دلالت میکند بر این خصوص آنچه در مجمع البیان و تفسیر عیاشی از حضرت صادق ع روایت شده در تفسیر آیه فرموده هذا رجل یحبس نفسه لایتیم علی حرث او ماشیة و یشغل فیها نفسه فلیأکل بالمعروف و لیس له ذلک فی الدنانیر و الدراهم التی عندها موضوعة یازدهم در بعض اخبار از حضرت صادق ع باقر ع روایت شده که این آیه منسوخست و در مجمع البیان روایتی نقل کرده از آنجناب که فرموده من کان فقیرا فلیأخذ من مال الیتیم بقدر الحاجة و الکفایة علی جهة القرض ثم یرد علی ما اخذ اذا وجد و قائل از اصحاب بمضمون آنها بر نخوردیم و شاید مراد روایت دو یم قرض برداشتن ولی باشد از مال صغیر قطع نظر از اجرت عمل چنانکه در محل خود مذکور است والله الموفق والمعین
مسئله هرگاه کسی صغیر بعد بلوغ ادعا کند که پدر یا جد او که مال او را فروختند بزید بعنوان غبطه و مصلحه نه از باب ولایت و پدر یا جد در حیات نباشند یا باشند و تصدیق او کنند و بینه در میان نباشد قول صغیر مقدمست یا مشتری و هرگاه قبول دارد که ولایة فروختند لکن مدعی خلاف مصلحت باشد و بینه در میان نباشد

قول کدام مقدم است

قول کدام مقدم است و هرگاه دعوی نسبت بیع کردن کسی باشد که نه ولی بوده و نه وصی و نه حاکم شرع دعوی کند بر او که بر وجه غیر شرعی فروخته و از باب تصرف عدول المؤمنین در حین تعذر حاکم نبوده و مشتری کوید که حسبة بوده بر وجه صحیح یا قبول داشته باشد که از آن باب بوده ولکن ادعا کند که بر غیر وجه مصلحت بوده و احکام اینها چه چیز است ج در مسئله اولی ظاهر اینست که قول صغیر مقدم با یمین و در مسئله ثانیه قول مشتری مقدم است با یمین و هرگاه عالم بحال نباشد و همین کوید که فلان کس که ولایت شرعیه او ثابت نیست تصرف در مال من کرده و انحکم غایبست و مشتری بر او ادعای علم میکند قسم او قسم نفی العلم خواهد بود و در مسئله رابعه قول مشتری مقدم است با یمین علی الاظهر و در کتاب قضا همین مجموع اشاره باین مسئله شده ما ماخذ والله العالم

119

کتاب الشرکة سؤال در کوه پایها متعارفست که در مکینی یا گاوی شرکت میکنند باین نحو که زید ملکی بعمرو قیمت
مینماید نصف آنرا پول میگیرد و ملک در نزد عمرو بشرکت میماند و آنچه نفع داشته باشد فیمابین ایشان بالمناصفه
قسمت شود و همچنین گاوی قیمت مینمایند یکپای اورا بشریک میفروشند و یکپای دیگر را با و در عوض خدمت
و آخرداری وا میگذارد که گاو مذکور فیمابین ایشان بالشراکت بوده باشد و آنچه نفع از شیر و نتاج بعمل آید بالمناصفه
تقسیم شود آیا این شرکت صحیح است یا نه و یا احتیاج بمزج دارد و مزج آن بچه نحو میشود ج حکایت معاملهٔ ملکی از باب
شرکت نیست چون عمل مختص بیکی از آنهاست و هرگاه خواهند از باب شرکه باید نصف ملک را بآنها بفروشند
بآن شخص هر دو متوجه عمل آنها باشند و منافع مابین آنها مناصفه باشد و اظهر اینست که هرگاه شرط زیادتی
نفع برای یکی از آنها نبود هرچند ملک بالمناصفه باشد هم جایز است و بهر حال صورت سؤال داخل مسئله
شرکت نیست بلکه از باب بضاعت است و آنهم جایز است و صحیح است ولکن لزومی ندارد یعنی حکایت عمل مختص بودن بیکی
و تنصیف نفع بلکه هر وقت که خواهند برهم میزنند و میخواهند شریک میشوند و میخواهند تقسیم میکنند والله
العالم و اما مسئله گاو پس آن نیز اگر مثل مسئله ملک باشد حکم آن همانست که در ملک مذکور شد اما آن صورتیکه
در آخر تفصیل داده شده است و حاصل آن اینستکه حصهٔ گاو که مال اوست او را میدهد بدیگری که در آن
عمل کنند و محافظت و نفع از آن پیدا کند که یک حصهٔ منافع از عامل باشد و دو حصه از مالک و این از باب شرکت
نیست چون عمل مختص بیکی از آنهاست و از باب مضاربه هم نیست چون در مضاربه شرطست که مال المضاربه نقد باشد
که نفقهٔ حیوان باشد غالباً مجهولست و اگر خواهند این معامله را بصیغهٔ مصالحه بکنند یعنی صلح کنند یک ثلث
منافع گاو را از جملهٔ سر بعی که مالک است در مدت معینه در ازای آنکه آنرا نگاه دارند و پرستاری کنند و منافع
از او بعمل بیاورد که نصف مجموع منافع گاو و مال مالک باشد و نصف منافع مال آن شخص که باو داد س زید
و عمرو شریک بودند و طلبی از بکر داشتند زید نصف حصهٔ خود را حواله کرد که بکر بعمرو بدهد و مواجهه ثلثه
شد و بکر تمام طلب زید را داد و بعمرو دو نفر با یکدیگر شریک باشند در مالی خواه قیمت مبیع باشد و خواه میراث
و خواه مال الشرکه و احدی از شرکا استیفا ساوی مجموع حق خود را یا بعض از آن بکند مختص بخواهد بود و آن شریک
دیگر را نمیرسد که بقدر الحصه مطالبه آن بکند از آن مال و اما دلیل بر آن از اخبار و اجماع منقول و دلیل عقل بر آن

برآنوارد بلی اگر احد شریکها حصهٔ خود را صلح کند با اینشخص که طلب از و دارند یا بفروشند در جائی که بیع صحیح
باشد بوجهی اینمعامله صحیح است و دیگر شریک حقی ندارد و همچنین هرگاه حصهٔ خود را حواله کند بغیر یا بشریک خود
که در اینصورت تنها شریک دیگر نمیتواند وجه مصالحه یا ثمن مبیع یا غیر آنرا طالبه کند و همچنین میتوان حیله
کرد باینکه آنشخص مدیون را بری الذمه کند از طلب خود و از و خواهش کند که مساوی آنرا باو ببخشد و دیگر
شریک در مال موهوب حقی ندارد پس در صورت سؤال که زید بعد از حوالهٔ نصف طلب بعمرو باقی طلب خود را
میگیرد عمرو بقدر الحصه در آن شریکست پس هرگاه شراکت زید و عمرو بالمناصفه بوده در اینصورت دو وجه آنچه
زید گرفته از عمرو است و یکحصه از عمرو و آنچه را عمرو مستحق است بحسب حواله زید هرگاه عمرو گرفت زید در آن
حقی ندارد س زید و عمرو شریکند در وجه نقدی و آن در میان ظرفیست و زید مبلغ ده تومان از خارج بر سر آن
میریزد که هر وقت خواهد بردارد نه بعنوان شراکت و فراموش میکند تا آنکه تمام آنوجه بمصرف عمل شرکت
میرسد و بعد از آنکه متذکر شد نمیداند که آیا آنوجه را برداشته و بمصرف دیگر رسانیده یا آنکه آنرا هم داخل
مال الشراکة عمل کرده و ظن قوی دارد که برنداشته و احتمال ضعیفی میدهد که برداشته باشد آیا آنرا داخل
مال الشرکة محسوب میدارد در ربح آن شریکست یا نه ج ممکنست که بگوئیم اصل بقاء آنها است بر حال خود و تواند
آنده تومان را از میان بردارد و بملاحظهٔ تعارض اصل عدم ادخال در معامله شراکت با اصل عدم خرج کردن
بمصرف دیگر و تناقط آنها حکم میشود ببقاء مال بحال خود بدون نفع بجهت استصحاب بقای آن بمعنی اینکه
مستحق آن وجه هست و لکن بدون منفعت والله العالم س چند نفر شریک میشوند و در عقد شراکت
شرط میکنند که هر کدام که نسیه معامله کند و در هر ولایت نسیه با کسی بدهد بپای او باشد و اگر تلف شود
از کیسهٔ او رفته باشد و اتفاق افتد که یکی از آنها معامله با کسی بکند بعنوان نسیه بدون اذن شریک
و آن نسیه بقدر نصف سرمایهٔ او بوده و بقبض شریک هم نداده و الحال اینشخص فرار کرده و این نسیه سوخت
افتاده آیا این سوخت ما بین الشراکة کالمشترکست یا مختص همان شریکست که نسیه داده است ج اولا اینکه اگر مراد
از آنکه بقبض شریک نداده اینست که سرمایه را ممزوج نکرده اند پس اصل عقد شراکت منعقد نشده چون شرط است
در آن ممزوج کردن که تمیزی نباشد بر فرض ممزوج کردن هم ظاهر اینست که اینعقد باطلست بجهة اینکه اینشرط

منافی مقتضا

منافی مقتضای عقد شراکتست و جعالت هم ندارد در صورت بطلان هر یک مستحق سرمایه اند و ربح تابع
سرمایهٔ اوست و از برای هر یک اجرة المثل عمل در مال دیگری میباشد و این در صورتی نیست که مراد سائل آنجا
گفته است بی اذن شریک اینمعامله کرده اذن خاص باشد هر چند اذن عام داشته باشد و الا ضمان
تلف بر آنکس است که بدون اذن تصرف کرده مستحق اجرة هم نیست س هرگاه کسی شریک میباشند با چند نفر
یکی از آنها فوت میشود منتقل میشود باولاد صغیر او آیا شرکا میتوانند تصرف نمایند نظر بشراکتی که
داشته اند یا نه ج بدون اذن ولی صغیر تصرف شرکا جایز نیست س هرگاه مالی از چند نفر که بمیراث با ایشان
منتقل شده باشد مشترک باشد و یکی از ایشان خواهند که حصهٔ خود را بغیر بفروشد یا صلح نماید بعوض که
بگیرد از حق خود نمیبایست شرکا حقها را ببرند هرگاه مال مفروض زید ظالمی غاصبی باشد میتواند که
حصهٔ مختصهٔ خود را بغیر منتقل نماید و عوض را بهیچیک از شرکا نرساند یا باید که عوض را بنحو حصص قسمت
نماید و هرگاه باید قسمت شود مشتری آن عین را خریده یا قبول نمودن آن حصه با عدم علم بایصال حصص
شرکا جایزست قبول الحصه یا نه ج در صورت اولی بیع صحیحست و مشاع بودن میراث مضر بصحت
بیع نیست و همچنین صلح و عوضی که میکند مال اوست دیگری در آن حقی ندارد و همچنین در صورت
ثانیه که مال مشترک در دست غاصبی باشد هر چند بیع آن بغیر غاصب در صورت عدم قدرت بتسلیم
جایز نیست و لکن صلح صحیحست و مفروض اینست که اینمتاع است و صلح حصه از مشاع جایز است و عوض
هم مال او میشود بلی هرگاه وارث معترف باشد بشرکت و غاصب اعتراض کند بحق یکی از آنها و با او صلح
کند در همان قدر و عوض باو بدهد از او بشرکا و حصه کند علی السهام هرگاه آن شرکا امضا و اجازهٔ
صلح بکنند و هرگاه اجازه نکنند آن صلح صحیحست از قدر حصهٔ آنکه صلح کرده در آن مقداری که غاصب معترف
شود که از وست مثلا هرگاه وارث دو پسر باشند و غاصب اقرار بنصف مال مغصوب از برای یکی از آنها
و آن دیگری اجازه نکند صلح در ربع آن صحیحست و هکذا الی آخر س چه میفرمایند در اینمسئله شرعیه که زید و عمرو
در وجه معین شخص شریک و سهیم شده اند و در ضمن العقد خارج لازم بر خود لازم و حتم کرده اند که
نما و منفعت او را بیک سهم منسهم نمایند شش سهم از زید و چهار سهم از عمرو و همچنین در ضمن عقد

برآنوارد بلی اگر احد شریکها حصه خود را صلح کند یا اینشخص که طلب از و دارند یا بفروشند در جائی که بیع صحیح باشد بوجهی اینمعامله صحیح است و دیگر شریک حقی ندارد و همچنین هرگاه حصه خود را حواله کند بغیر یا بشریک خود که در اینصورت تنها شریک دیگر نمیتواند وجه مصالحه یا ثمن مبیع یا غیر آنرا مطالبه کند و همچنین میتوان حیله کرد باینکه آنشخص مدیون را بری الذمه کند از طلب خود و از و خواهش کند که مساوی آنرا باو ببخشد و دیگر شریک در مال موهوب حقی ندارد پس در صورت سؤال که زید بعد از حواله نصف طلب بعمرو باقی طلب خود را میگیرد عمرو بقدر الحصه در آن شریکیت پس هرگاه شراکت زید و عمرو بالمناصفه بوده در اینصورت دو حصه آنچه زید گرفته از عمرو است و یکحصه از عمرو و آنچه را عمرو مستحقست بحسب حواله زید هرگاه عمرو گرفت زید در آن حقی ندارد س زید عمرو شریکند در وجه نقدی و آن در میان ظرفیست و زید مبلغ ده تومان از خارج بسر آن میریزد که هر وقت خواهد بردارد نه بعنوان شراکت و فراموش میکند تا آنکه تمام آن وجه بمصرف عمل شرکت میرسد و بعد از آنکه متذکر شد نمیداند که آیا آن وجه را برداشته و بمصرف دیگر رسانیده یا آنکه آنرا هم داخل مال الشرکه عمل کرده و ظن قوی دارد که برنداشته و احتمال ضعیف میدهد که برداشته باشد آیا آنرا داخل مال الشرکه محسوب میدارد در ربح آن شریکیت یا نه ج ممکنست که بگوئیم اصل بقاء آنها است بر حال خود و تواند آن ده تومان را از میان بردارد و بملاحظه تعارض اصل عدم ادخال در معامله شراکت با اصل عدم خرج کردن بمصرف دیگر و تساقط آنها حکم میشود ببقاء مال بحال خود بدون نفع بجهة استصحاب بقای آن بمعنی اینکه مستحق آن وجه است ولکن بدون منفعت والله العالم س چند نفر شریک میشوند و در عقد شراکت شرط میکنند که هرکدام که نسیه معامله کند و در هر ولایت نسیه بهر که بدهد بپای او باشد و اگر تلف شود از کیسه او رفته باشد و اتفاق افتد که یکی از آنها معامله با کسی بکند بعنوان نسیه بدون اذن شریک و آن نسیه بقدر نصف سرمایه او بوده و بقبض شریک هم نداده و الحال آنشخص فرار کرده و این نسیه بسوخت افتاده آیا این سوخت مابین الشرکه کا مشترکست یا مختص همان شریکست که نسیه داده است ج اولا اینکه اگر مراد از آنکه بقبض شریک نداده اینست که سرمایه را ممزوج نکرده اند پس اصل عقد شراکت منعقد نشده چون شرط است در آن ممزوج کردن که تمیزی نباشد بر فرض ممزوج کردن هم ظاهر اینست که اینعقد باطلست بجهة اینکه این شرط

منافی مقتضا

منافی مقتضای عقد شراکت است و جهالت هم دارد در صورت بطلان هریک مستحق سرمایه اند و ربح تابع سرمایه اوست از برای هریک اجرة المثل عمل در مال دیگری میباشد و این در صورتیست که مراد سایل آنجا که گفته است بی اذن شریک اینمعامله کرده اذن خاص باشد هرچند اذن عام داشته باشد و الا ضمان تلف بر آنکس است که بدون اذن تصرف کرده مستحق اجرة هم نیست س ملکی مشترک میباشد میانچند یکی از آنها فوت میشود منتقل میشود باولاد صغیرش و آیا شرکا میتوانند تصرف نمایند نظر بشراکت که دارند یا نه ج بدون اذن ولی صغیر تصرف شرکا جایز نیست س هرگاه مالی از چند نفر که بمیراث منتقل شده باشد مشترک باشد یکی از ایشان خواهند که حصه خود را بغیر بفروشد یا صلح نماید عوض بگیرد از حق خود شرعا باید شرکا حقها را ببرند هرگاه مال مفروض زید ظالمی غاصب باشد میتواند حصه مختصه خود را بغیر منتقل نماید و عوض را بهیچیک از شرکا نرساند یا باید که عوض را بنحو حصه نماید و هرگاه باید قسمت شود مشتری آن عین را خریده یا قبول نمودن الحصه با عدم علم یا بطلان شرکا جایزست قبول الحصه یا نه ج در صورت اولی بیع صحیحست و مشاع بودن میراث مضر بصحت بیع نیست و همچنین صلح و عوض که میکند مال اوست دیگری در آن حقی ندارد و همچنین در صورت ثانیه که مال مشترک در دست غاصب باشد هرچند بیع آن بغیر غاصب در صورت عدم قدرت بر تسلیم جایز نیست ولکن صلح صحیحست و مفروض اینست که اینمشاعست و صلح حصه از مشاع جایزست و عوض هم مال او میشود بلی هرگاه وارث معترف باشد بشرکت و غاصب اعتراض کند بحق یکی از آنها و با او صلح کند در همان قدر و عوض باو بدهد آنرا شرکا و حصه کنند علی السویه هرگاه آن شرکا امضا و اجازه صلح بکنند و هرگاه اجازه نکنند آن صلح صحیحست از قدر حصه آنکه صلح کرده در آنمقداری که غاصب معترف شود که از وست مثلا هرگاه وارث دو پسر باشند و غاصب اقرار بنصف مال مغصوب از برای یکی از آنها و آن دیگری اجازه نکند صلح در ربع آن صحیحست و هکذا الی س چه میفرمایند در اینمسئله شرعیه که زید و عمرو در وجه معین شخص شریک و سهیم شده اند و در ضمن العقد خارج لازم بر خود لازم و حتم کرده اند که از نما و منفعت او رابع سهم منقسم نمایند شش سهم از زید و چهار سهم از عمرو و همچنین در ضمن عقد

برآنوارد بلی اکر احد شریکها حصهٔ خود را صلح کند یا اینشخص که طلب از و دارند یا بفروشند در جائی که بیع صحیح باشد بوجهی اینمعامله صحیح است و دیکر شریک حقی ندارد و همچنین هرکاه حصهٔ خود را حواله کند بغیر یا بشریک خود که در اینصورتها شریک دیکر نمیتواند وجه مصالحه یا ثمن مبیع یا غیر آنها طلب کند و همچنین میتوان حیله کرد باینکه آنشخص مدیون را بری الذمه کند از طلب خود و از و خواهش کند که مساوی آنرا باو ببخشد و دیکر شریک در مال موهوب حقی ندارد پس در صورت سؤال که زید بعد از حواله نصف طلب بعمرو باقی طلب خود را میکیرد عمرو بقدر المحصه در آن شریکیست پس هرکاه شراکت زید و عمرو بالمناصفه بوده در اینصورت دو وجه آنچه زید کرفته از عمرو است و یکحصه از عمرو و آنچه را عمرو مستحقست بحسب حواله زید هرکاه عمرو کرفت زید در آن حقی ندارد س زید و عمرو شریکند در وجه نقدی و آن در میان ظرفیست و زید مبلغ ده تومان از خارج بسر آن میریزد که هر وقت خواهد بردارد نه بعنوان شراکت و فراموش میکند تا اینکه تمام آنوجه بمصرف عمل شرکت میرسد و بعد از آنکه متذکر شد نمیداند که آیا آنوجه را برداشته و بمصرف دیکر رسانیده یا اینکه آنرا هم داخل مال الشراکة عمل کرده و ظن قوی دارد که برنداشته و احتمال ضعیف میدهد که برداشته باشد آیا آنرا داخل مال الشرکة محسوب میدارد در ربح آن شریکست یا نه ج ممکنست که بکوییم اصل بقای آنها است بر حال خود و تواند آنده تومان را از میان بردارد و بملاحظهٔ تعارض اصل عدم ادخال در معامله شراکت با اصل عدم خرج کردن بمصرف دیکر و تساقط آنها حکم میشود ببقای مال بحال خود بدون نفع بجهة استصحاب بقای آن بمعنی اینکه مستحق آن وجه است ولکن بدون منفعت والله العالم س چند نفر شریک میشوند و در عقد شراکت شرط میکنند که هر کدام که نسیه معامله کند و در هر ولایت نسیه با هر که بدهد بپای او باشد و اکر تلف شود از کیسهٔ او رفته باشد و اتفاق افتد که یکی از آنها معامله با هر که بکند بعنوان نسیه بدون اذن شریک و آن نسیه بقدر نصف سرمایهٔ او بوده و بقبض شریک هم نداده و الحال اینشخص فرار کرده و این نسیه سوخت افتاده آیا این سوخت ما بین الشراکة کامشترکست یا مختص همان شریکست که نسیه داده است ج اولا اینکه اکر مراد از اینکه بقبض شریک نداده اینست که سرمایه را ممزوج نکرده اند پس اصل عقد شراکت منعقد نشده چون شرط است در آن ممزوج کردن که تمیزی نباشد بر فرض ممزوج کردن هم ظاهر اینست که اینعقد باطلست بجهة اینکه این شرط

منافی مقتضای

منافی مقتضای عقد شراکت است و جهالت هم دارد در صورت بطلان هر یک مستحق سرمایه اند و ربح تابع سرمایهٔ اوست از برای هر یک اجرة المثل عمل در مال دیکری میباشد و این در صورتیست که مراد سایل آنجا کفته است بی اذن شریک اینمعامله کرده اذن خاص باشد هر چند اذن عام داشته باشد و الا ضمان تلف بر آنکس است که بدون اذن تصرف کرده مستحق اجرة هم نیست س هرکسی شریک میباشند میان یکی از آنها فوت میشود منتقل میشود باولاد صغیر او آیا شرکا میتوانند تصرف نمایند نظر الشراکة دارند یا نه ج بدون اذن ولی صغیر تصرف شرکا جایز نیست س هرکاه مالی از چند نفر که میراث منتقل شده باشد مشترک باشد یکی از ایشان خواهند که حصهٔ خود را بغیر بفروشد یا صلح نماید ... یکبرد از حق خود نشر میان باید شرکا حقها را ابرند هرکاه مال مفروض زید ظالمی غاصبی باشد میتوا... حصهٔ مختصهٔ خود را بغیر منتقل نماید و عوض را بهیچیک از شرکا نرساند یا باید که عوض را بنحو ... نماید و هرکاه باید قسمت شود مشترک آنعین را خریدن یا قبول نمودن الحصه با عدم علم با بطال شرکا جایز است قبول الحصه یا نه ج در صورت اولی بیع صحیحست و مشاع بودن میراث مضر بیع نیست و همچنین صلح و عوض که میکند مال اوست دیکری در آن حقی ندارد و همچنین در صورت ثانیه که مال مشترک در دست غاصبی باشد هر چند بیع آن بغیر غاصب در صورت عدم قدرت ... جایز نیست ولکن صلح صحیحست و مفروض اینست که اینمتاعست و صلح حصهٔ از مشاع جایز است و ... هم مال او میشود بلی هرکاه وارث معترف باشد بشرکت و غاصب اعتراض کند بحق یکی از آنها و با ... کند در همان قدر و عوض باو بدهد از او بشرکا و حصه کند علی السویه هرکاه آنشرکا امضا ... صلح بکنند و هرکاه اجازه نکنند آن صلح صحیحست از قدر حصهٔ آنکه صلح کرده در آنمقداری که غاصب معترف شود که از و ست مثلا هرکاه وارث دو پسر باشند و غاصب اقرار بنصف مال مغصوب از برای یکی از آنها و آن دیکری اجازه نکند صلح در ربع آن صحیحست و هکذا الی س چه میفرمایند در اینمسئله شرعیه که زید و عمرو در وجه معین شخص شریک و سهیم شده اند و در ضمن العقد خارج لازم بر خود لازم و حتم کرده اند که در نما و منفعت او را بهٔ سهم منسهم نمایند شش سهم از زید و چهار سهم از عمرو و همچنین در ضمن عقد

خارج لازم بر خود لازم و متحتم نموده اند و نما و منفعت از هر جا و هر کس و هر که از جای دیگر عیز نما
وجه الشراکة که تحصیل نماید باز بطریق مسطور معمول دارند و همچنین شرعی شرطیت یا نه ج
آنچه در صورت سؤال ظاهر است اینست که عقد شراکت واقع شده در میان زید و عمرو دو شرط در ضمن
عقد شراکت شده که یکی از آنها تفاوت قسمت ربح ست بینهما هر چند راس المال مساوی باشد
دویم آن شرکت ابدانست بلکه بیش از آن که مطلق منافع را هم شرط کرده اند که بینهما باشد بر وجه
مذبور در ربح اصل مال الشراکة و تخصیص نداده اند بمنافع اعمال به بیند معنی شرکت ابدانست و
ظاهر میشود از صورت سؤال که چون شنیده اند که عقد شراکت از عقود جایز ست کاهست بر هم خورد
و آن شرط لزوم نداشته باشد یا بجهت خلاف بودن شرط اول در نزد علما و باطل بودن شراکت بر وجه شرط
ثانی باتفاق علما اما هر گاه مستقل باشد بر کان کرده اند که هر گاه این شرط در ضمن عقد لازمی در آید
که مجموع آن دو شرط در ضمن عقد لازم شرطی باشد در ضمن این عقد جایز تا هم صحت یا بد این شرط و هم لازم
شوند چنین قرار داده اند و تدبیری در استحکام کار خود کرده و جواب این سؤال اینست که عقد شراکت
که عبادت هست از ماذون کردن هر یک از شریکین دیگری را در تصرف در مال مشترک بعد از مخلوط کردن
مالها بحیثیتی که امتیازی بجا نماند هر گاه در ضمن آن این شرط واقع شد باینمعنی که اذن بدون آنها اصل نیست
پس هر گاه چند که شرط اول که تفاوت ربحین باشد صحیح ست علی الاظهر خصوصا هر گاه احدهما عمل کند
و شرط زیادتی از برای او باشد یا عمل او بیشتر باشد ولکن شرط دویم فاسد ست و بسبب آن اصل
عقد شراکت فاسد میشود و هر یک مستحق راس المال و مستحق اجرة المثل عمل میباشد و ربح بنسبت راس المال
قسمت میشود و ذکر اینها من شرطها در ضمن عقد لازم خارج در شرط اول نفعی ندارد چون اول صحیح است
هر چند در ضمن عقد لازم گفته نشود و افادهٔ لزوم اصل عقد شراکت را نمیکند و هر وقت خواهند
بهم میزنند و ربح را بهمان وجهی که قرار داده اند قسمت میکنند و اما شرط دویم پس آن فاسد ست و
بفساد آن عقد لازمی که در ضمن عقد ان شده هم فاسد میشود علی الاظهر و بهیچ وجه نفعی نخواهد داشت
بلکه منشأ بطلان عقد شراکت میشود چنانکه گفتیم و هر گاه این شرط در ضمن عقد شراکت نبوده و التزامی

که در خارج عقد شراکت میشود چنانکه گفتیم و هر گاه این شرط در ضمن عقد شراکت نبوده و
التزامی ست که در خارج عقد شراکت شده پس در این صورت عقد شراکت صحیحست و لکن این عقد لازم و شرط
در ضمن آن هر دو باطلند س دو برادر بودند یکی ملازم سلطان و او با برادر خود سهیم و شریک بوده باین
نحو که برادر ملازم با آن یکی گفته است که تو شبانی مرا کرده باش و متوجه امورات من باش و آنچه مداخل
که از ما شود برادرانه قسمت مینمائیم والحال آن برادر ملازم متوفی و اموال حرامی که تحصیل کرده از او
مانده و صغیر هم دارد آیا برادر دیگر که شبانی کرده مستحق اجرة عملی هست یا نه و چگونه معمول باید داشت ج
اصل اینمعامله از مقوله شرکت ابدانست و بالاتفاق باطلست و در اینجا چون یکی از ایشان ملازم دیوان بوده
و مقصود شان اعم از اینکه تحصیل حلال و حرام بوده بطلان او واضح ست و با حرام باید معامله حرام کرد
هر کدام که دست کذاشته اند باید بصاحبش بدهند و با یأس از آن تصدق کند برای او و هر یک آنچه
تحصیل کرده اند از حلال مال او ست اشکالی در شرط شبانی هست در اینجا که آیا آنهم یکی از منافع است
که باید بزعم ایشان قسمت شود باینمعنی که از برادر ملازم مستحق نصف اجرة المثل باشد و نصف دیگر حق
برادر او باشد و لکن در حین قسمت منافع طرفین آن نصف هم از سهم آن ملازم باشد و عوض آن از سایر
منافع شبانی وضع شود برای شبان که نصف مجموع منافع شبان مال ملازم باشد و نصف مال خود شبان و
لکن باین شرط که حصهٔ منافع شبانی تمام از ملازم باشد و مساوی آن از سایر منافع دست بردار حکم دیگر او
اجرت نطلبند و همچنین زعم آنها اینست که هر چه ملازم تحصیل کند خواه حلال و خواه حرام مساوی منافع
شبان خواه اقل و خواه اضعاف مضاعف باید نصف شود پس هر گاه حکم شد ببطلان اصل معامله خصوصا
در تحصیل حرام هر کدام هر چه کرده اند مال او ست و اجرة المثل شبان بالتمام مال او ست و باید از مال برادر
بگیرد و همچنین حال در صورتیکه شبانی شرط ضمن العقد شراکت در سایر منافع باشد زیرا که فساد
عقد مستلزم فساد شرط ست بلی اشکال در جائیست که احد متشارکین بشرکت ابدان مالی از جملهٔ منافع دیگری
تلف کرده باشد پس میگوئیم هر گاه بدون اذن شریک چیزها ضامنست من آیت چون تصرف در متاع کرده ملک دیگر
مال غیر بدون اذن و ظاهر سؤال هم اینست چون ذکر شده است که هر چه از منافع بهم رسد قسمت میکنیم و

مال قسمت نکرده مال غیرست تصرف در آن موجب ضمان بوده و هرگاه اذن داده باشند هر یک از آنها دیگری را
در تصرف در نصف ظاهر اینست که با ضمان باقیست چون اذن تجارت واقع نشده هرچند در اینجا اشکال است
که در کتاب بیع مذکورست و ابحج در نظر نیز ضمانت و هرگاه مالی تلف کرده مجهول باشد چاره بجز مصالحه نیست
و آنچه کفتیم بطریق اولی و ظاهر میشود حکم انکه یکی از متشارکین اشتراک ابدان شرط کند شرکت در هرچه
عاید آنها شود از غیر کسب مثل هبه و میراث و همچنین هرگاه بنای ایشان باین شود که هرچه دارند از اموال
بالفعل مشترکه باشند و هر یک از اینها بقدر حاجت صرف کند بقصد انکه اندیکری هم مثل او بردارد
مثل انکه املاکی از پدر آنها رسیده و یکی از آنها قدری را بفروشد بجهت تزویج یا مانند ساختن و امثال
آن که دیگری هم مثل او بردارد و بطلان و لزوم غرامت او ضح میشود و هرگاه آن تتمه املاک قبل از
استیفای دیگری مثل خود را تلف شود اما رضای احدهما بتصرف دیگری کیف ماکان پس آن داخل اباحه است
و احکام بر آن مرتب میشود سؤال شرف عالی میرساند که زید و عمرو و بکر و خالد برادر هستند و بعد از فوت
پدر زید ارث پدر خود را موافق قانون شرع متصرف شده و آن سه نفر دیگر در ارث مدتی جمع المال
شده اند و مدت چند سال باهم بوده اند در اینمدت کار کرده اند و قدری املاک و باغات را نیز باهم خریده
اند و دو نفر از ایشان در این بین انکار کردن هر سه باهم و از نفع املاکات ارثی و املاک ابتیاعی
اخراجات عروسی شده منهم بقدر یکنفر خودم باید اخراجات عروسی دارم و آنچه املاکی و اجناسی که
در اینچند سال باهم خریده ایم آنها موافق رسک خودم باید وضع بکنید و بعد از آنچه هست موافق شرع تقسیم
نمائیم و ایشان را سخن انکه تو کاری نکرده ای آنچه پیدا شده است و نفع شده است و خریده ایم رسد
تو بغیر از ارث پدر چیزی بتو نمیرسد و مطلب دیگر انکه قدری قرض دارند آن دو نفر میگویند قرض را نیز
بقدر رسد خود شریک باش و بهر اما در املاک کات ابتیاعی رسد ندارد بغیر از ارث پدری ج شراکت ابدان
باطلست و اموال پدر بقدر الحصه هر یک مال اوست و همچنین منافع منفصله متصله نیز و منفصله نیز مثل ثمر و شیر
و ولد حیوان را هر یک بقدر الحصه مستحق و همچنین اجرة المثل آن دو نفر در مدتی که باهم کار کرده اند هر کس
کاری کرده منافع از مال اوست و املاک و باغاتی که خریده اند هرگاه همه باهم خریده اند علی السویه مال همه است
على السوا

على السواء لیکن اگر بعین مشترکه میان همه است على السوى مال همه است على السوى هرگاه بعین مختص بعضی باشد
پس هرگاه صاحب عین مختص اجازه بیع کرده از برای آن دیگری که از مال آنها عوض بردارد باز مشترک است
على السوى ولکن صاحب مختص مقدار حصه آنها است از قیمت که از مال آنها بردارد و همچنین در
صورت اولی که بذمه خریده بودند و از مختص قیمت داده اند و آنچه آنها و نفر داشته اند و خرج
عروسی کرده اند هرگاه بدون اذن ثالث است ضامن مال برادر هستند که اگر باقی مال تلف شود باید حصه
او را از کیسه بدهند و همچنین هرگاه باذن او باشد لکن چنین اذنی که منوط بهمین شرکت ابدان
باشد فاسد باشد که منظور آن باشد که او هم بقدر آنها بردارد اما هرگاه تصرف داده کیف ما
کان یعنی خواه هم عوض بردارد یا نه و خواه مال باقی بماند یا تلف شود پس آن در معنی اباحه تصرف در مال است
مطلق و در صورت تلف دیگر مطالبه نمیتواند و اینها در وقتیست که مقدار مال و کسب و منافع هر یک معلوم
باشد و مقدار تصرف و اتلاف متصرفین معلوم باشد و هرگاه مجهول باشد چاره بجز مصالحه
نیست خواه در مال تلف شده و خواه در موجود بلهجه الحوان اینعقدهم وجمع المال که از اشتراک
ابدان میگویند که بنای آن بر اینست که هر یک هرچه پیدا کنند باهم شریک باشند بلکه هرچه اموال سابق داشته
باشند هم در آن شریک و سهیم باشند بلکه بعضی افراط کنند و علاوه بر این قرار میدهند که هرچه به هر یک
عاید شود از باب هبه یا میراث یا غیره در آن شریک باشند بلکه از این بالاتر که هرچند یکی پنج تومان کسب کند و
دیگری هزار تومان بان مساوی باشند این باطلست و هر کس مالک مال خود است از اعیان و مالک منافع
خود است از کسب و کاهت برای یکی هیچ نماند و برای دیگری هزار تومان ماند پس باقی مانده را برهیچ مالکیت و کسب
قسمت میکنند و تلف شده که مبنی بر همین عقد است نه برا باحه محض موافق حصه متلف محسوب میدارند
در مجهول المال صلح میکنند و در صورت دعوی که یکی ادعای مساوات کند در کسب یا مداخل و دیگری انکار.
کند محتاج بمرافعه و بینه و یمین است و آن بدون حضور طرفین در نزد حاکم شرع صورت نمیپذیرد
و اما قرضی که دارند پس آن در ذمه کسیست که قرض کرده مگر اینکه باذن دیگری او هم قرض باشد و اگر یکی
از آنها را قرض کرده و مقتضای اشتراک باطل جمع المال هم بمصرف رسانیده اند حکم آن برای از آنچه پیش

گفتیم ظاهر میشود چون اینمال مختص آن بوده که قرض و هم صرف کرده اند پس دیگران بقدر تصرف ضامنند
و هرگاه در اصل قرض یا شراکت و اختصاص آن اختلاف و نزاع کنند باز محتاج بمرافعه خواهد بود مس
هرگاه دو نفر شریک شوند و سرمایه را معین کنند و بنا گذارند که یکی سفر کند و معامله کند و دیگری در حضر
باشد و در ضمن العقد شرط کنند که آنکسی که بسفر میرود نفقه خود را از مال بردارد و تتمه فی نفقه را
از مال صرف کرده باشد و بعد از چند وقت تفریق محاسبه نموده و حقوق صلح کنند و آن مسافر
متذکر امر نفقه نبوده بعد از مصالحه بگوید من متذکر نفقه نبوده ام در حین صلح و آن مبلغی میشود
من باین راضی نیستم آیا میتواند که فسخ صلح کند و ادعای نفقه کند یا نه ج ظاهر اینست که شرط ضمن عقد
شراکت صحیح باشد و مادامیکه عقد را فسخ نکرده اند از آن مال باید ملاحظه کرد و هرگاه شرط اتفاق
بر نحوی است که در عقد مضاربه ثابت بالذات علی الاظهر هر چند شرط نشده باشد یعنی آنکه چون
اظهر اینست که نفقه ثابت در عقد مضاربه از باب ارفاق و مواسات است مثل نفقه اقارب نه
از باب تملیک چون نفقه زوجه که از جمله ثمرات آن مواسات است مثل نفقه اقارب نه از باب اینست که
هرگاه مضارب در سفر از آن کل انفاق نکرده باشد در حضر قضا آنرا نمیتواند کرد و مطالبه از صاحب
مال نمیکند پس هرگاه شرط اتفاق در عقد شرکت از برای شریک مسافر بر نحو همان اتفاقی است که از
برای مضاربه بالذات ثابت است پس در صورت سؤال حقی از برای شریک مسافر باقی نیست از این باب
که صلح کند پس خواه متذکر باشد و خواه نباشد صلح صحیح است و هرگاه انفاق بر نحو تملیک باشد که شریک
مسافر مستحق آن باشد در ذمه شریک حاضر یا متعلق باشد بعین المال پس او در ذمه او باقی است در صورت
اول در مال باقی مادامیکه مال باقیست در صورت ثانی و در صورت عدم تذکر صلح مسقط الحق
نیست و هرگاه نزاع واقع شود در صورت مسلم بودن شرط بر سبیل تملیک در تذکر و عدم تذکر اظهر
تقدیم قول مدعی صحت صلح است با یمین چون نسیان و عدم تذکر خلاف اصل است و اصل لزوم صلح و حمل فعل
مسلم بر صحت همین مؤید آنست با اصل برائت پس آنکه منکر میشود و قول او مقدم میشود با یمین
و لکن اینمطلب در واقعه مختلف میشود بسبب اختلاف مواضع در وقوع و ضعف ظهور و تمیز آن بدست حاکم است

واما ماخذ مسئله

واما ماخذ مسئله پس تحقیق آن موقوف است بیان چند اول اینکه مقتضی عقد شرکت چیست که ما آنرا
شرکت عنان میگویند اینست که همینکه دو نفر مالهای خود را ممزوج کردند بحیثیتی که متمیز از یکدیگر نباشند
بقصد تجارت و اذن بدهند هر یک از آنها دیگری را در عمل بهمین عقد شرکت منعقد میشود
و علامه رحمه الله در تذکره تجویز کرده باینکه هر یک بگویند اشترکنا و بهتر اینست که بلفظی بگویند که
صریح در اذن باشد و هر چه از معامله حاصل شود بینهما قسمت میشود علی التسویه هرگاه مالها
مساوی باشند و بنسبت حصه هرگاه متفاوت باشند و همچنین نقصان بهمین نحو ملاحظه میشود و فرقی نیست
در صورت تفاوت مالها ما بین اینکه عمل هر دو مساوی باشد یا متفاوت و ظاهر اختلافی در آن
نباشد میان شیعه و اما اگر شرط کنند از برای یکی از آنها زیاده از آنچه حصه او میشود بالتساوی
مالها یا تساوی در ربح و نقصان یا تفاوت مالها پس در آن خلافیست جمعی قایل شده اند بصحت و لزوم
و از جمله ایشان سید مرتضی است و دلیل این قول اجماعیست که سید مرتضی دعوی کرده با عموم اوفوا
بالعقود و المؤمنون عند شروطهم و الا ان یکون تجارة عن تراض و جمعی دیگر قایل شده اند ببطلان
لزوم و ابن ادریس این را نسبت باکثر داده و از ابن زهره نقل دعوی اجماع بر آن شده و دلیل ایشان
اینست که آن زیادتی ربحی که برای یکی شرط شده در مقابل آن عوضی نیست و در ضمن عقد معاوضه هم
شرط نشده تا ضم کنیم آنرا باحد العوضین و عقد هبه هم در میان نیست که مقتضی تملیک باشد و این هم یک
از اسبابی که موجب نقل ملک باشد نیست پس این از باب اینست که شرط کند که شخصی مالک غیر شود
بدون سببی مثل اینکه کسی الاغی دارد که هرگاه از او یکی بدهد که یکی دو از آن شخص او را بار بکند و دو من
گندم آنست شرط کند که نصف اجرت از تو باشد و نصف از من و اینکه دلالت عمومات آیات و اخبار ممنوع است
بجهت آنکه عقد شرکت از عقود جایزه است و حکم بوفای بآن معنی ندارد و همچنین لزوم شرطی که در
ضمن آنست و برانیز شرطهم صادق نیست و تجارات نیست اینکه متضمن معاوضه نیست و مجرد تراضی هم
تصرف بودن دخلی بما نحن فیه ندارد چون قطع نظر از عقد شرکت میشود خصوصا هرگاه جاهل باشند
بفساد شرط و تراضی بانعقاد صحت شرط بعمل آمده باشد و اجماع منقول از سید معارض است با نجار

از ابن زهره نقل شده باوجود اعتقاد آن و با اینکه موافق اکثر است چنانکه ابن ادریس گفته و کلام حقیر
اینست که قول اول اقوی باشد بسبب همان عمومات و مراد بامر بوفای عقود و شروط عمل بمقتضای آنست و آن
منافات با جواز عقد و قابل فسخ بودن آن هر وقت خواهند ندارد پس مراد اینست که مادامیکه فسخ نکرده اند
شرکت را باید بمقتضای آن عمل کنند و مؤید آنچه بعد خواهم گفت و هرگاه عمل زاید باشد از برای آنکه زیادتی
برای او شرط شده باشد یا تمام عمل از او باشد صحیح است و اجماعیست در آنخلاف ندارند و دلیل آنها
عمومات و اینکه گفته است اینقرار داد انتقال شخصی است از برای غیر بدون عوض و این داخل تجارت نیست
هم ممنوع است بجهة آنکه میتواند شد همان رضا شدن آن شخص باینکه عمل کند در مال مشترک عوض
میتواند شد که مقصود همان محض تفاوت باشد بسبب آنکه مرد بزرگیست که مردم از دوستی او نفع دارند
و رغبت با آن شریک دیگر هم میدهند هر چند در عمل مطلقا زیادتی نباشد و نه از باب شرکت وجوه
باشد و نه از غیر آن از اقسام شرکت منهیه و این امریست که عقلا مرتکب میشوند و در آن سفاهتی نیست
و مفروض این باشد که در اصل عمل مطلقا زیادتی نباشد که داخل استثنا باشد که بعد مذکور میشود
با وجود اینکه میتوانیم گفت که اجماع بشود اقوی باشد از اجماع ابن زهره بملاحظه اقدمیت و ابصریت
و اقربیت او بزمان ائمه و کثرت و قایل بنحویکه این طرف خلاف مشتهر باشد هم معلوم نیست بلکه علامه
در تذکره در چندین جا بلفظ عندنا این مذهب را ادا کرده و لااقل افاده شهرت میکند و در بعضی جاها
خلاف را بنا فی نسبت داده و در بعضی جا بشیخ با وجود آنکه شرکت مبتنی بر ارفاق و تسهیل است و اصل نفی
عسر و حرج و ضرر هم معاضد این میشود بدانکه بنا بر قول بعدم لزوم ظاهر اکثر اینست که چنانکه شرط
باطل میشود و اصل عقد شرکت هم باطل میشود یعنی دیگران در تصرف از برای هیچیک باقی نمیماند بجهة
آنکه اذن در تصرف بملاحظه این شرط بوده و باعتقاد صحت آن بوده بدون آن اذنی نیست پس اگر در
اینصورت عمل بکنند ربح تابع رأس المال خواهد بود و مستحق اجرة المثل عمل میشود و بعد از وضع آنچه
مقابل او هست در مال خود شود و هرگاه صلح کنند بعد از ظهور ربح بهمان نحو که شرط کرده بوده اند یا غیر
آن جایز خواهد بود و اما ابو الصلاح نقل شده است قول ببطلان شرط دون شرکت و اما آنچه وعده کرده ام

که خواهم گفت پس

که خواهم گفت پس اینست که این سخنها در وقتی است که در عمل مساوی باشند و اما هرگاه عمل مخصوص
یکی باشد و زیادتی را از برای او قرار داده باشند و یا آنکه زیادتی از برای او قرار دهند
که عمل او بیشتر باشد پس ظاهر خلافی در صحت لزوم آن نیست چنانکه از کلام جمعی ظاهر میشود هر چند
اطلاق کلام محقق اقتضای منع میکند مطلقا و از فخر المحققین در ایضاح گفته است که هرگاه عمل از
برای یکی از آنها باشد یا زیادتی در عمل مختص عامل است در ملک مالک آن مضاربه است که منقول
باشد از شرکت نه اینکه مشترک باشد با شرکت و محقق گفته است که اینمعامله بمضاربه شبیه تر است
و علامه در تحریر گفته است که هرگاه مال یکی از آنها دو برابر دیگری باشد پس اذن دهد بآن دیگری
در عمل بشرط تساوی در ربح شیخ گفته است که اگر آن دیگری هم شرط کند که آن صاحب مال هم با او عمل کند شرکت
صحیح نیست و هرگاه شرط نکند عمل را صحیح است اینشراکت تراضی است یعنی شراکت مضاربه پس عامل مستحق ثلث
ربح میشود و بسبب مال خود و سدس ربح بسبب عمل خود و بر محققان اما هرگاه شرط کند با او عمل را جایز نمی
بود تمام ترجمه کلام علامه و بطلان اینمعامله هر چند شبیه است بمضاربه اما مضاربه بحقیقت نیست خصوصا
هرگاه مال آن نقد و نقره نباشد ولکن حکم همانست که گفتیم و شهرت اینحکم با عمومات ادله وفای بعقود
شرط کافیست در مسئله دیگر اینکه آیا شرط نفقه از برای احد شریکین یا خصوص آنکه سفر میکند صحیح است
یا نه الحال در کلام فقها که کتب ایشان در نظر است تصریحی بآن ندیده ام و اینکه گفته اند که
مقتضای عقد شرکت اینست که شریکین در نفع و نقصان شریکند چنانکه ربح بملاحظه سرمایه قسمت
میشود خسارت و نقصان همچنین دخلی بمقصود ما ندارد پس میتوان گفت که بنا بر این نفقه سفر از
باب خسارت که از این معامله بهم رسیده پس باید از سر مال قسمت شود و شرط کردن در آن نیز تأکید
افاده میکند چنانکه در مضاربه بنا بر قولی بثبوت نفقه از برای مسافر در اصل شرع گفته اند
~~چنانکه خواهیم گفت بعلت اینکه مراد ایشان از سهم نفع و نقصان نیست همین دخلی بمقصود ما ندارد پس~~
~~میتوان گفت که بنا بر این نفقه و نقصان بر سر مال النفع و نقصانیست که بسبب معامله حاصل شود نه مطلقا~~
و الا لازم میآید که احد شریکین که در خانه مانده هرگاه اخراجات بیشتر باشد او هم زیادتی را از مال

از مال بردارد زیرا که میتواند شد که آنکه شریک مسافر از شهر عظیم میرود به رحلات و رسایتی که مأکول و مشروب دران ارزان تر و حیوان او بعچرا میچرد و احتیاج بقیمت علف ندارد بخلاف شریک که در شهر مانده و این توهم را هرگز کسی نکرده و اینکه در بلد مانده زیادتی نفقه را از اصل مال محسوب میدارد و هم چنین کاهست که در سفر آن مسافر والی دارد خارج از مال السفر که قیمت لباس دارد که میتواند یاد و جبر در پس نمیتوان گفت که آنکه شریک سفر را از برای معامله اختیار کرده و اینمعامله نمانده بلکه در خانه خود است پس نقصان سفر را باید محسوب داشت چون سفر از برای معامله است هرچند تلف شدن مالی باشد که داخل مال الشرکت نیست بخلاف نقصان در خانه ماندن که در حضور مضاربه دلیلی بود و حدیث وارد نشده بود ما در اینجا هم قایل بثبوت نفقه میشدیم و مفروض اینست که در اینجا دلیلی نیست و نصی وارد نشده و تصریحی در کلام علما هم نیست یکی در مضاربه متوجه اند و اقوی و اشهر اینست که تمام نفقه سفر را میتواند بردارد و قول دیگر اینست که تفاوت زیادتی نفقه سفر را از حضر بردارد و قول دیگر منع است مطلقا و قول اول مقتضای صحیحه علی بن جعفر و روایت سکونیست و از شیخ نقل اجماع بر آن شده این در صورتیست که شرطی نباشد پس اگر شرط کند نفقه را تأکید خواهد بود بنا بر مختار ما و بنا بر آن دو قول هم جایز و صحیح است بسبب ادلهٔ وفای شرط و عقود و بنا بر مختار ما در صورت شرط بعضی گفته اند که باید تعیین کنند یا شرط مجهول نباشد خصوصا بنا بر قول بعدم بثبوت و نفقه و درست نیست اکتفا بمتعارف چنانکه رجوع میکنیم بآن در صورت عدم شرط زیرا که شرط راجع بهمان اطلاق میشود پس فرق ما بین آنچه باصل شرع ثابت یا بسبب شرط بعید است و هرگاه شرط عدم نفقه کند بنا بر مختار ما نیز ساقط میشود و ظاهر حدیث و اطلاق فتاوی اینست که موقوف نیست جواز اعتقاد بر ظهور ربح پس میتواند انفاق هرچند از اصل مال باشد بلکه ظاهر اینست که در صورت ظهور ربح باز از مجموع مال انفاق میکند یا نه بخصوص ربح ولکن اولا قبل از حق عامل بر میدارد و هرگاه این راد انسنی پس چنانکه در ضمن عقد مضاربه بشرط نفقه جایز است هرچند قایل باشیم بعدم ثبوت آن باصل شرع بسبب عمومات ادله پس جایز در عقد شرکت جایز نباشد و وجه تصحیح آن از پیش ذکر کردیم و الحاصل سخن در اینست که این مسئله ایست جدا و عدم تصریح بآن مضر نیست و هرگاه عمومات اقتضای جواز آن کند بلی هرگاه از برای مسافر ربحی زیادتر قرار داده شده باشد که احتمال

دخول در مضاربه بر مرکب

دخول در مضاربه و مرکب با شرکت باشد از حیثیتی داخل مضاربه میشود که شرط نفقه از اینحیثیت باشد سیم آنکه هرگاه کلام در نفقه مسافر در مضاربه محضه در اینجا منقسم شود که آیا نفقه از باب ارفاق و مساوات است مثل نفقه اقارب از باب استحقاق بملکیت مانند استحقاق زوجه نفقه را که هرگاه اتفاق بعمل نیاید قضا باید کرد بخلاف اقارب و ما پیش گفتیم که مسئله نفقه را در کتاب شرکت بر نخوردم تصریحی بآن در کلام علما و آنچه در مضاربه محضه است پس از کلام علامه در تحریر توقف ظاهر میشود چونکه گفته است که هرگاه ثابت دانیم نفقه را در سفر یعنی قایل باشیم که نفقه باصل شرع ثابت است از برای عامل مضاربه در سفر هرگاه عامل نفقه را از غیر مال المضاربه کرده باشد خواه از مال خود بعنوان قرض بقصد اینکه رجوع کند بمالک پس در جواز رجوع اشکال است و هرگاه شرط کرده باشد نفقه را بعد از آن ادعا کند که من نفقه را ادعا کند از مال خود کرده ام و الحال میخواهم قول او قبول است با قسم خواه مال در دست او باشد و خواه رد کرده باشد بصاحب مال در قواعد گفته است که هرگاه شرط کند عامل نفقه را یا ثابت دانیم نفقه را از برای او از اصل و ادعا کند که من مال خود را انفاق کرده ام و عوض را میخواهم جایز است از برای او رجوع بمالک خواه مال در دست او باشد یا رد کرده باشد بمالک و از کلام هر دو کتاب استحقاق میآید که صورت شرط لازم میشود و از بابت استحقاق تملیک است و اما در صورت عدم شرط هرچند قایل باشیم باستحقاق برداشتن نفقه از تحریر ظاهر میشود توقف در جواز رجوع و این در معنی توقف است در استحقاق تملیکی و اما از عبارت قواعد میآید که در صورت عدم شرط هم استحقاق تملیکی دارد و اما در تذکره پس از اینکه اختیار کرده بثبوت نفقه را در سفر بدون شرط نیست چنانکه مختار ما و اقوی است در آخر مبحث میگوید ولو قتر علی نفسه فی الانفاق لم یکن له اخذ الفاضل مما لا یرید علی المعروف لان هذه النفقه مواساة وکذا لو اسرف فی النفقه حسب علیه الزاید علی قدر المعروف حاصل کلام او اینست که چون نفقه موکول است بعرف و عادت پس هرگاه بر خود تنگ بگیرد و کمتر از متعارف خرج کند نمیتواند تفاوت متعارف را از مال صاحب مال مطالبه کند چون این نفقه از باب مواساة است یعنی مثل نفقه اقارب است نه مثل نفقه زوجه پس قضا ندارد و هرگاه اسراف کرده است در زیادتی از متعارف خرج کند باید بصاحب مال رد کند یاد که ربح محسوب دارد و اینکلام منافات ندارد و آنچه ظاهر میشود از کلام او سابقا بر این در آنجا گفته است که هرگاه

که هرگاه شرط کند نفقه را در حضر لازم میشود شرط اجماعاً و همچنین در سفر بنابر قول بعدم ثبوت نفقه در سفر بدون
شرط و واجب میشود از برای او آنچه محتاجست بآن از مأکول و ملبوس و مشروب و مرکوب و در صورت تعیین نفقه بعد
از آن جایز نیست و در صورت اطلاق رجوع میشود بعادت و صحیح است و تعیین بهتر است و بعضی شافعیه شرط کرده‌اند
تعیین را و اینقول خوب نیست و بعد از آن از احمد نقل کرده است که در صورت شرط نفقه علی الاطلاق کسوه
داخل نیست و بعد از آن گفته انا عرفت هذا ان الکسوة لیستحقها الاستمتاع بها لا علی التملک الصریح فلو
رجعوا الی البلد من سفره فعلیه کسوة او دابة الرکوب کانت مردودة علی مال القراض و حاصل آن اینست
که کسوه را عامل مالک نمیشود بلکه استحقاق او محض از برای منتفع شدن بآن لباس است و وقتیکه برگشت
از سفر آن لباس را بصاحبش رد کرد یا داخل مال مضاربه کرد و همچنین چاروای سواری پس کسی توهم نکند از این
کلام که تخصیص داد کلام را بکسوه از باب استمتاعست و انه امتاع نه از باب تملک چنانکه در زوجه هم چنین است
علی الاقوی بخلاف مأکول که از باب استمتاع تملک بلکه در زوجه اینکه مذهب او این باشد که در اینجا مبنی
بر غالب است نفقه را در سفر خرج کرده است یا آنکه چون عنوان از برای شرط نفقه کرده و شرط باعث لزوم و تملک
میشود در حال پس حکایت کسوه محتاج بوده مانند مأکول و مشروب و اما تحقیق حال پس میگوییم که اصل
در این مسئله صحیحه علی بن جعفر است از حضرت صادق کاظم ع قال فی المضاربه ما انفق فی سفره فهو من جمیع المال
و اذا قدم بلدة فما انفق فهو من نصیبه و ظاهر حدیث اینست که عامل در سفر هرگاه از مال مضاربه نفقه کرده
باشد آنرا از جمیع مال حساب میکنند نه از حصه ربح عامل و هرگاه بخانه آمد از مال نفقه کرد پس آنرا از حصه
خودش محسوب میدارند پس حکم اینکه هرگاه از مال خودش علیحده خرج کرده باشد خواه بقصد قرض که بعد
بردارد از آن مال یا با غفلت از حقیقت حال مستفاد نمیشود از حدیث و شهید ثانی و دیگران گفته‌اند
که مراعات میکند در نفقه آنچه لایق بحال اوست بر سبیل میانه روی پس اگر اسراف کند برای او محسوب میدارند
و اگر بر خود تنگ بگیرد و از برای او حساب نمیکند بجهت اینکه از او انفاق نکرده است و از این عبارت برمیآید
که هرگاه نفقه نکرده باشد از آن مال نتواند مطالبه کند و این عبارت هم مطابق حدیث است که ثبوت
اصل نفقه در ذمه مالک معلوم نمیشود که گفته‌اند چون انفاق نکرده است محسوب نمیشود و اصل وقی علی

هم مقتضی اینست

هم مقتضی اینست پس هرگاه نیت قرض هم از مال دیگر خرج کرده باشد که بعد از آن بردارد معلوم نیست
که تواند مگر اینکه وکیل باشد در اینمعنی یا مأذون شود از حاکم پس آنقدری که از حدیث و کلام علما ظاهر میشود
همین قدر است که جایز است از برای عامل اینکه از اصل مال انفاق کند و این استحقاق از برای او هست
و بیش از آن بر نمیآید هرگاه اینرا دانستی پس میگوییم هرگاه لزوم نفقه بشرط ثابت شود خواه در سفر و
خواه در حضر باینمعنی که شرط کند که نفقه از کیسه مالک باشد مطلقا مستحق نمیشود و همچنین هرگاه
شرط کند که از آن مال مضاربه خرج کند هم مستحق آنست که مطلقا مادامیکه از مال باقیست و در اینصورت
فرقی نیست مابین آنکه نفقه را برداشته باشد یا نه استحقاق تملک عامل و میگوییم اما در صورت عدم شرط پس اگر
نفقه را بمصرف رساند از آن مال محسوب میشود از اصل مال و اگر از عین مال خود خرج کرده تا آمدن بخانه
معلوم نیست که تواند عوض را مطالبه کند پس معنی وجوب نفقه در مضاربه بنابر مختار اینست که واجبست بر
صاحب مال که هرگاه عامل از آن مال خرج کرده باشد در نفقه با او محاسبه نکند و اما از برای عامل پس جایز است
که بردارد برای نفقه و جایز است که برندارد و در صورت شرط باید ملاحظه کند که چه شرط کرده که آیا
محض نفقه کردن از اصل مال را شرط کرده است که عامل مستحق مقدار نفقه باشد از اصل مال یا در ذمه
مالک اعم از آنکه آن مال و اموال دیگر را و پس در صورت اول واجب میشود بر صاحب مال که هرگاه نفقه کرده باشد
واجب باشد که صاحب مال عوض را بدهد و در صورت ثانیه واجب میشود بر او وفای شرط خواه عامل
از اصل مال خرج کرده باشد یا نه پس هرگاه دانستی معنی وجوب را در این دو صورت پس بدان که منافاتی نیست
مابین وجوب شرط و لزوم آن با اینکه عقدی که اینشرط در ضمن آن شده از عقود جایزه است بلی هرگاه فسخ
عقد را لزوم اینشرط هم برهم میخورد ان مادامیکه آن عقد بر حال خود باشد پس هرگاه در اول سفر برهم
زنند عقد را شرط برهم میخورد و هرگاه در بین سفر فسخ کنند بمقداری که از سفر مانده لزوم شرط زایل میشود
در آنچه گذشته لازمست و فرقی دیگر هم هست مابین شرط در ضمن عقد لازم و جایز که در اول جایز است از برای
مشروط له الزام مشروط علیه بر وفای بشرط و هر چند بعرض حاکم باشد و هرگاه ممکن نشود یا خود راضی نشود ترک
آن مسلط بر فسخ میشود و در ثانی جایز نیست و هر چند در اینجا هم میتوان گفت که باستمرار بر عقد میتواند الزام کند

لکن فرق اینست که در اینجا سلب استمرار بفعل حاصل نمیشود و در اینجا حاصل میشود الا بتراضی طرفین لعموم اوفوا
بالعقود و امثال آن در مادهٔ عقد مضاربه و شرکت معنی آن اینست که واجبست که بمقتضای آن عمل کنند مادامیکه
فسخ نکرده اند باید احکام و آثار آن را مرتب کنند بر آن هرگاه فسخ کنند دیگر بر او حرج نباشد و عموم المؤمنون
عند شروطهم در مادهٔ چنین عقود لزوم وفای بشرطست مادامیکه عقد را فسخ نکرده و مدت آن منقضی نشده است
و هرگاه این مقدمات مدانسته شد میرویم بر سر صورت سؤال از مسئلهٔ شرکت و میگوئیم که شرکت از عقود
جایزه است اتفاقا و اظهر اینست که شرط نفقه از برای احد شریکین در آن صحیح باشد چنانکه در مضاربه صحیحست هر چند
قائل نباشیم بثبوت نفقه در اصل مال از برای عامل پس هرگاه شرط کرده باشد از برای او جایز باشد انفاق
چنانکه در اصل مضاربه بدون شرط ثابت بود بنابر اقوی پس از این شرط چیزی لازم نمیشود الا جواز انفاق
و وجوب محسوب کردن از نفس او جمیع مال بر مالک هرگاه انفاق کرده باشد از اصل مال نه اینکه هرگاه شریک انفاق
از عین المال خود کرده باشد بعد از تفریق محاسبه تواند مطالبهٔ عوض را از شریک بکند و هرگاه شرط در این
صورت لازمست بر آن شریک که عوض را با آن مساوی برساند پس هرگاه از باب صورت اول باشد در حین تفریق تحاسب
حقوق را صلح کنند و باشد صلح صحیحست و متذکر نبودن بار نفقه مضر بصحت صلح نیست زیرا که مفروض اینست که در این صورت
از باب نفقه حقی ندارد لکن ظاهر اینست که قول مدعی صلح مقدم باشد با یمین چون عدم تذکر و فراموشی خلاف
ظاهر و خلاف اصلست و ظاهر عموم حقوق بر حال خودست پس سخن مدعی صحت موافق اصل و ظاهر و اصل برائت است
و اصل حمل فعل مسلم بر صحتست چه میفرمایند در اینکه چند نفر صلح کنند با یکدیگر و عدم حقوق جایزست
نسخه منحط بود و بهمان غلط نوشته شد
و لازمست و هرگاه از باب صورت ثانیه باشد دعوی مسموعست ملکی شریک بودند و آن ملک را شخصی غصب کرده و یکی از
شرکا بدون اذن و اطلاع باقی رفته و آن ملک را با اجرة المثل از غاصب گرفته و شخص را امین شریک که ملک را گرفته
نزد سایر شرکا فرستاده که آن ملک را باسم خود از آن شرکا بگیرد و این شخص رافع رفته و باسم خود آن ملک را از سایر شرکا
گرفته بقیمتکلی بجهت آنکه مذکور ساخته این شخص رافع که از آن ملک چیزی عاید شما نمیشود بسبب اینکه در دست
غاصبست پس فروختن بهترست از برای شما هر چند بقیمت پستی بوده باشد و باقی شرکا هم باین سبب آن ملک را با این شخص
فروخته اند بقیمتکلی و الحال مطلع شده اند که آن ملک در وقت بیع مغصوب نبوده و آن شریک تدلیس کرده آیا سایر

شرکا را میرسد

شرکا را میرسد و الحال مهلت ادعای غبن نمایند یا نه دیگر بفرمایند که اگر آن شریک آن ملک را از سایر خریده
باشد همان پولی که بعوض اجرة المثل از غاصب گرفته بدون اطلاع سایر شرکا آیا این بیع صحیحست یا نه ج
بعد از ثبوت و اثبات غبن بوده و تحقق شرایط غبن بلکه خیار تدلیس هم از برای مالکان ثابتست اما جواب مسئله
دوم پس بدانکه آن اجرة المثل که آن یکنفر گرفته بمجرد اخذ و بدون توکیل و اجازه بقدر الحصه ملک شرکا
نمیشود تا اینمعنی در نظر بیاورند که بپول خود ملک خود را فروخته تا باطل باشد بلکه بقدر الحصه شرکا
از آن اجرة المثل باز در ملکیت غاصب باقیست و اجرة المثل بقدر حصهٔ آنها در ذمهٔ او باقیست پس اجازهٔ
این بیع شرکا نسبت بغاصب باید ملاحظه شود چون بمال او خریده شده و بدون اطلاع او پس میگوئیم
که این شرکا اخذ اجرت المثل را از غاصب اجازه میکنند یا نه و بر فرضی که اجازه کنند یا اینست که بیع ثانی را
هم بعد از اطلاع بحقیقت حال اجازه میکنند یعنی راضی میشوند که ملک در عوض آن اجرة المثل مأخوذ باشد
یا اجازه نمیکنند و در هر دو صورت بیع باطل میشود زیرا که در صورت اول تحصیل حاصل لازم میآید
بسبب اینکه حصول بیع که بسبب اجازه منشأ نقل ملک میشود شرکا همان در جائی واقعست که آن ملک ملک
شرکا هست و در صورت ثانی که بطلان واضحست اینها همه با قطع نظر از آنست که مفروض اینست که شرکا
در حین بیع ملک خود را در ید غاصب میدانند و مقدور التسلیم نمیدانند بلکه غیر مقدور التسلیم میدانند هر چند
در نفس الامر مقدور التسلیم است و اینخالی از اشکال نیست که آیا شرط صحت بیع قدرت تسلیم در نفس الامرست
یا باید در نظر هم بعین مقدور التسلیم باشد و اظهر ثانیست پس اینهم راهیست از برای بطلان و الله
العالم بتقسیم اموال مشترک قابل قسمت اجباریه تعریف آن چیست ج باید دانست که اصل مسئلهٔ قسمت
در اغلب مواضع حدیث نفی ضررست و السبب در بعضی مواضع اجبار بر قسمت میشود از قسمت اجباریه مثلا
و در بعضی جا موقوفست برضای شریک که آن را قسمت تراضی میگویند پس باین سبب قسمت منقسم میشود باقسام
پس اقسام اول آنست که مقسوم مثلی باشد از قبیل حبوب و ادهان و خلافی نیست در اینکه هرگاه احد شرکا طلب
قسمت کند منع را اجبار میکنند بر تقسیم از برای دفع ضرر که ناشی از منع تسلط بر مال است بالاستقلال و همچنین
قسمت متساوی الاجزا که توان آن را تعدیل کرد بدون حاجت بزیادی و کم کردن حصص و رد کردن چیزی خارج

۳ از مقسوم مثل زمین متساوی الاجزاء وخانه متساوی البناء قسم سوم آنکه قیمتی باشد ولکن در قسمت آن ضرر
بعضی شرکا میرسد مثل دانه یاقوت یا الماس مشترک که هرگاه بشکنند بهمه ضرر میرسد ویا ضرر ببعضی میرسد مثل خانه
که مشترک میان دو نفر باشد ویکی از آنها مالک بر قسمت دهم باشد متضرر بطالب قسمت باشد اجابت او باید کرد واجبار
ممتنع کرده مگر آنکه مستلزم سفه باشد ودر حد ضرری که مانع از قسمت است خلاف کرده اند واقوی آنستکه
صادق آید در عرف که ضرر است وهرگاه در اصل حصول ضرر خارجی همه شرکا باشند یعنی طالب قسمت متضرر میشود از
حیثیت خارجه غیر عدم استقلال نیز ممتنع هم متضرر میشود بسبب قسمت بر ظاهر در اینجا رجوع بقرعه است قسم
آنکه اجزای مقسوم متساوی نباشند مثل زمین متفاوت الاجزاء وباغ مختلف الاشجار که ضرر در قسمت اصلا
نشود ولکن ممکن نمیشود بتسویه وتعدیل سهام الا بر رد از غیر آن اینجا از شهید ثانی ظاهر میشود اینست که خلافی
نیست در عدم وجوب آن اینست که معامله معاوضه است ومحتاج است بتراضی وهر چند اصل قسمت همین است لکن
بدلیل ثابت شده در مواضع مجوزه وصاحب کفایه در بعض صورت که ترک تقسیم موجب ضرر باشد اشکال کرده است
۱ وآن بموقعیت اگر اجماع نباشد قسم چهارم آنکه بهمین نحو باشد ولکن ممکن باشد تعدیل سهام بدون احتیاج
سر بود دادن از خارج مثل آنکه زمینی باشد بعض آن بد وبعض آن خوب ودو ثلث آنکه بد است مساوی
یک ثلث آنست که خوب در قیمت ومشترک باشد میان دو نفر وقسمت کنیم آنرا ثلث وثلثین واشهر واظهر در این
۴ نیز اجبار ممتنع است بر قسمت قسم پنجم آنکه مقسوم اشیاء متعدده باشد مثل مزرعه چند یا غلامهای
کنیز وحیوانات متعدده وامثال آن بکلام فقها در آن مختلف است اما در مزارع ودکانها وخانهها
پس مشهور اینست که نمیتوان اجبار کرد در تقسیم بعضها آنها در بعض باینکه یک دکان را مثلا تعدیل و
تسویه کنند با دکان دیگر از دکان دیگر وهکذا وهر یک را بقدر نصیب بدهند بجهت آنکه حال مزارع
ودکاکین مختلف است در مرغوبیت وعدم مرغوبیت وچون آنکه استقلال در تصرف نفع است وترک استقلال
ضرر است وباعث اجبار در قسمت میشود وهمچنین حرمان از بعض دکاکین وبعض مزارع با تعلق خاطر بدیک
بآن ضرر است واین سخن خوب است در وقتیکه مختلف باشد احوال آنها در رغبت بآنها مرغوبیت اما هرگاه در اینمعنی
مساوی باشند پس اظهر جواز اجبار است چنانکه مذهب ابن براج است وگفته است که همچنین هرگاه متضرر شود

بعض از آنها

بعض از آنها بقسمت هر یک علیحده حق او را باید که در یک ناحیه قرار دهد وحاصل معیار قول ابن براج
ملاحظه ضرر است از هر حیثیت واین قول اقوی است واما فرقی که علامه ما بین دکاکین متجاوره وما بین خانهها
متجاوره ومزارع متجاوره کرده اند وقایل باجبار شده در دکاکین دون خانه ومزرعه پس وجه آن ظاهر نیست
اما سخن در غلامها وکنیزها وحیوانها ودرختان وجامهها وامثال آن پس اگر در جنس مختلف باشد مثل آنکه
مال مشترک غلام باشد وجامه باشد وگندم باشد پس ظاهر علما چنانکه صاحب کفایه نسبت بایشان داده
بعنوان قطع اینست که اجبار نمیتوان کرد در قسمت اعیان بعضی از آنها در بعض هر چند قیمت آنها متساوی
باشد واما هرگاه در نوع متحد باشند مثل چند غلام یا چند اسب یا چند درخت پس هرگاه توان تسویه
وتعدیل کرد در عدد وقسمت هر دو پس نقل کرده است از اکثر که اجبار میکنند بر تقسیم اعیان آنها واز شیخ
در مبسوط نقل کرده است که او از بعض اصحاب نقل کرده است قول بعدم اجبار را واما هرگاه تسویه در قیمت ممکن
باشد ودر عدد ممکن نباشد مثل سه غلام میان دو شریک که دو تای آنها در قیمت مساوی یکی از آنها باشد پس
در آن اشکال کرده وهمچنین هرگاه در وصف مختلف باشند مثل غلام ترکی وغلام هندی بالتساوی آنها در قیمت
وهمچنین در جامه ابریشم وکتان وهمچنین هرگاه قیمت آنها مختلف باشد واز جمعی نقل کرده است عدم اختلاف نوع را
بالتساوی قیمت وگمان حقیر اینست که این سخنها واختلافات واشکالات همه ناشی از تفاوت افهام است در معنی
ضرر واگر نه نفی اجماعی ودلیلی در خصوص اینمسائل نیست وچون اصل در اینمسئله ودلیل در آن همان نفی ضرر است
پس باید آنرا معیار کرد پس میگوئیم یا اینست که ضرر متصور در مقامها از بقا بر اشاعه وعدم استقلال هر یک است
در تصرف مال خود در نفس قیمت ضرری متصور نیست پس در اینجا باید طالب قسمت را اجابت کرد وممتنع را اجبار کرد
واگر ضرر در نفس قسمت باشد پس یا اینست که در قسمت ضرر بهر دو میرسد یا بیکی پس اگر ضرر بیکی میرسد دون دیگری
متضرر را نمیتوان اجبار کرد وآن اشاعه در جنب ضرر قسمت مضمحل میشود بجهت اینکه اینها در راه هر دو دارند
ودر صورت تقسیم منحصر میشود ضرر در متضرر بقسمت واگر در قسمت کردن ضرر بهر دو میرسد لکن احدهما
طالب استقلال میشود ضرر قسمت را بر خود قرار میدهد پس اگر این منشا سفه وتضییع مال میشود اجابت او نباید کرد
وعدم اجابت آن طالب دو راه است از راه اضرار بغیر وهم از راه تضییع مال او از اینجا ظاهر میشود که در صورت سابقه
که احدهما بقسمت متضرر میشود هرگاه اگر متضرر طالب قسمت شود وموجب سفه وتضییع باشد اجابت آن نمیشود

در قسمت نکردن بدیکری از راه دیکر وقطع نظر از بقای بر اشاعه وعدم استقلال مثل اینکه اکر بر اشاعه باقی ۳
بماند مشتری ندارد و میخواهد حصه خود را بفروشد و برود بمحلی دیکر که دیکر از ین منتفع نمیتواند شد
و آن دیکری حصه قلیلی دارد که اکر تقسیم شود از آن منتفع نمیتواند شد پس در اینجا ضرر هر دو متعارض
میشوند وکویا چاره ان منحصر در قرعه باشد که از برای هر دو مشکل است پس قرعه ضرر بنام هر یک بر
آید او متضرر میشود یا قرعه را بر قسمت واشاعت بزنند و بدانکه اجبار در این باب وظیفه حاکم شرع است
و محتملست که شریک نیز تواند ش٘ د و نفر با هم شریک میشوند در زمین مشترک مشاع از زرع میکنند در و زرع
بعد از ان احدهما بر دیکری ادعا میکند که ما قسمت کردیم و این زرع از زمین من شد و آن زرعه از تو و آن دیکر
منکر قسمت است آیا این قسمت صحیح است یا نه و آیا این دعوی ملزمه و مسموعه است که بر فرض علم ثبت بمین
متوجه مدعی علیه میشود یا مسموعه نیست بجهت آنکه ملزمه نیست ج قسمت زرع صحیح نیست بلکه ظاهر اینست
که اینقسمت قسمت اجباریست یعنی میتوان جبر کرد شریک را بر قسمت بجهت آنکه مستلزم ضرر نیست و از باب
دعوی ظاهر اینست که استفسار کنیم که آیا قرعه بعمل آمده است یا نه هر کاه مدعی اقرار کند بعدم قرعه دعوی ۲
ملزمه نیست و مسموعه نیست بجهت آنکه انکار آن قسمت در معنی فسخ است و بدون قرعه قسمت لزوم ندارد
و دیکری محتاج بقسم نیست مکر آنکه ثمره بر آن مترتب شود مثل آنکه تصرفی در آن شده باشد و در صورت علم ثبوت
قسمت بر مدعی علیه لازم آید در اینصورت دعوی مسموع است و قسم متوجه میشود و اما در صورت ادعای ۴
قرعه پس اظهر آنست که دعوی ملزمه و مسموعه است بجهت آنکه ظاهر اینست که قرعه کافیست در لزوم قسمت
مطلقا در غیر قسمت رد و غیر قسمت رد رضای بعد قرعه هم در کار نیست بلکه اظهر آنست که در قسمت رد هم همین است
و در صورت ثبوت رضا بعد قرعه نیز در آن هیچ اشکالی نیست و حاصل اقوال در مسئله اینست که اکر قاسم از
جانب امام یا حاکم نصب شده است و قرعه هم زده است رضای شریکین بعد از قرعه در کار نیست هر چند قسمت رد
باشد و ظاهر اینست که خلاف در آن نباشد بلکه ظاهر آخوند ملا احمد ره اینست که اجماعست هر چند کفایه در قسمت
رد اشکال کرده است و اظهر قول مشهور است و اکر قاسم از جانب حاکم نباشد بلکه شرکا خود قسمت کرده باشند
یا صاحب خود قاسمی تعیین کرده باشند پس بعضی کفته اند که ضرورست که تراضی بعد قرعه که هر کاه تراضی نشود لزوم

ندارد و بعضی کفته

ندارد و بعضی کفته اند در قسمت رد ضرورست و در غیر آن ضرور نیست و اینمختار شهید نیست اینهاد صورتست
که تراضی داده ای که قبل بحصص بعمل نیامده باشد و اتفاق بر اوی نکرده باشند و اما هر کاه بعد تعدیل سهام اتفاق
کنند که هر یک حصه معینی را ببرد این صحیح شد در لمعه و شارح این در شرح و علامه در قواعد اینست
که لازم میشود و اینده و دلیل نیست بجهت اینکه قسمت که وضع شده بجهت تمیز حقوق متحقق شده و ثمره
آن استحقاق هر یک است ملک حاصل را و بعد تحقق اینکه امری که باعث زوال حق شود نیست مکر آنکه
دعوی غبن و غلط در میان آید که بمقتضای آن باید عمل کرد و هم چنین دلیل بعد از آن بنا بر قرعه بجهت آنکه قرعه
منشا تعیین حق است و بعد از تعیین راه از برای زوال الحق نیست س هر کاه کسی ملکی را وقف بر اولاد
کرده و بجهة شیاح خراب شده و از حیز انتفاع افتاد آیا تقسیم آن یا بیع ان جایزست یا نه ج تقسیم
وقف جایز نیست مکر در صورت نادری مثل آنکه ملکی مشترک باشد میان دو نفر که یکی از ایشان حصه خود را
بر شخصی و ذریه او وقف کرده باشد و یکی از ایشان حصه خود را بر شخصی دیکر و ذریه او وقف کرده باشد
که در اینصورت تقسیم کردن جایزست میان ایشان و شخص و ذریه و لکن هر یک از ذریتین در میان خود تقسیم
نمیتوانند کرد بجهت آنکه منحصر نیست در ایشان که قسمت میکنند و حصه بطون که اهمیت تفاوت میشود
اما بیع وقف در صورت مذبوره پس اظهر جواز آنست و اما اکر مالی مشترک باشد مابین دو نفر و وقف وطلق
پس قسمت آنجایزست بشرطیکه بعنوان رد بعضی از آن را از وقف بیرون نکنند و داخل طلق نکنند س هر کاه
بیخ جریب در میان دو نفر مشاع باشد یکی مالک دو جریب باشد و دیکری مالک سه جریب بالمناصفه باشد
و خواهند قسمت کنند باین نحو که بنا را باین بکذارند که مساوی حصه یکی از ایشان در سمت جنوب باشد و از
دیکری در سمت شمال که بعد از ان مساحت کنند آیا این قسمت صحیح است و لازم است یا نه ج هر چند قایل شویم
باینکه تراضی بینهما بعد تعدیل سهام کافیست در صحت و لزوم قسمت و بکوییم که احتیاج بقرعه نیست لکن ثمن
عبارات از حقوق و حصص است و در اینجا حصه ها از یکدیکر ممتاز نشده اند بجمیع اجزا ایشان خصوصا در وقتیکه
زمین متفاوت الاضلاع باشد پس اینقسمت صحیح نخواهد بود س هر کاه مال تقسیم شود و بعد از آن ظاهر شود
که بعضی از مال غصبی است چه باید کرد ج هر کاه ظاهر شود که قدر مشاعی از مال حق غیر است مثل ثلث مجموع پس بعضی

کفته‌اند که قسمت برهم میخورد و آن شخص بقدر ثلث یا ربع در حصه هر یک شریک میشود بجهة آنکه تعدیل سهام ۳
بر حال خود باقیست بعضی کفته‌اند باطل میشود قسمت بجهة آنکه مقصود از قسمت تمیز حقوق است
والحال از هر یک حق او ممزوج است بحق دیکری که آن غیر باشد که الحال استحقاق او ثابت شده است و دیکر
آنکه این شخص که در واقع شریک بوده در وقت تقسیم حاضر شود و تقسیم بعض شرکا منفردا صورتی
ندارد و اینقول اظهر است و هرکاه استحقاق غیر در جزء معینی ظاهر شود پس اکر در هر حصه جزء معینی مال غیر
میشود پس اکر متماثلند مثل اینکه مال از ستاد ولفر بود بالمناصفه قسمت شده و بعد از آن نصف معین
از حصه هر یک مال غیر برآمد در اینجا قسمت برهم نمیخورد و بیش از این نیست که از حصه هر یک چیزی
کم میشود و زیاد و کمی در حصها نسبت بیکدیکر حاصل نمیشود و اما هرکاه تمام حصه یکی مال غیر برآید یا
از حصه هر یک جزئی مال غیر برآید لکن در مال یکی آن جزء بیشتر باشد و در مال دیکری کمتر در اینجا قسمت باطل ۲
میشود بجهة آنکه شریکی که تمام حصه او مال غیر برآمد باید رجوع کند بآن دیکری بقدر حصه سر خود و همچنین
آنکه از حصه او زیادتر مال غیر برآمد از آن دیکری بقدر التفاضل دیکری پس بکیرد پس بنا با شاعه عود میکند
س هرکاه مالیرا شرکا قسمت کنند که بمیراث بآنها رسیده باشد بعد از آن ظاهر شود دینی از برای میت
آیا قسمت برهم میخورد یا نه ج چون مذهب شیعه اینست که قسمت مبیع نیست و مجرد تمیز کردن حق است پس اصل
قسمت صحیح است کو ملک واقعی حاصل نشود در میراث الا بعد ادای دین و اظهر در نظر حقیر آنستکه ۴
در عدم حصول ملک قبل از ادای دین فرقی نیست ما بین دین مستوعب ترکه و غیر مستوعب با وجود
این باز تقسیم را صحیح میدانیم قبل از ادای حصول ملک و در اینصورت هرکاه وارث هکی بقدر الحصه دین
میت را ادا کردند قسمت بر حال خود باقی میماند و هرکاه هیچکدام قیام بادای دین نکنند حصه هم فروخته
میشود یعنی بقدر دین از اصل مال فروخته میشود و هرکاه چیزی برجا باقی بماند ثانیا قسمت باید کرد و هرکاه
بعضی از آنها بقدر الحصه ادای دین میت بکنند و بعضی دیکر نکنند قسمت در حق آنکه ادا کرده صحیح است
و حصه او از برای او باقیست و حصه آنکه امتناع میکند او را میفروشند و بدین میدهند س هرکاه چهار قطعه
باغ مشترک باشد میان دو برادر و قطعه آنرا قسمت کرده باشند و شرط کرده باشند که هر وقت که آن دو قطعه دیکر را

قسمت خانه

قسمت کنیم آن قطعه که بسمت باغ برادر بزرک است از او باشد و آن قطعه دیکر از برادر کوچک آیا این
قسمت صحیح است و این شرط لازم است یا نه ج بدانکه دلیلی بر لزوم شرط در ضمن قسمت ندیده‌ام
و عموم المؤمنون عند شروطهم دلالتی بر لزوم آن در اینجا ندارد و اینچه در بعضی قواعد تحقیق کرده‌ام
اینست که هر التزامی را مکلف بکند واجبست وفای بآن و التزام مکلف یا بنذر و عهد و یمین است
یا باینکه شرط را در ضمن عقد لازمی بکند بتفصیلی که در رساله شرط ضمن العقد بیان کرده‌ام و هرکاه
غیر اینصورتها باشد داخل ملحق وعده میشود و مشهور علما وفای بوعده را واجب نمیدانند و وجهی دیکر
از برای لزوم آن نمیدانم و نمیتوانم کفت که عموم حدیث شامل وفای بوعده مجرد و وعده که در ضمن
عقود جایزه و ایقاعات هم است لکن اینها خارج است بدلیل بجهة آنکه وجوب وفا بوعده دلیلی
بغیر از اصل ندارد و اصل چگونه مزاحمت میکند باینحدیث صحیح هرکاه منطوق این شامل مطلق وعده
باشد بلکه بعض احادیث صحیحه دلالت دارد بر وجوب وفای بوعده و همچنین وعدهای خاصی که
در ضمن عقود لازمه یا سایر ایقاعات باشد هم دلیلی نیست که آنرا از وعده بیرون کند و اینکه
در ضمن عقد شرط را لازم دانسته‌اند آن بدلیل خارجست که اجماع و اخبار است بعموم اینحدیث و الحاصل
اکر عموم حدیث شاملست وعده مجرد را و سایر وعدهای مذکوره باید وعده در ضمن سایر ایقاعات و عقود
جایزه هم لازم باشد و وفی بمطلق وعده هم واجب باشد و مفروض اینست که قسمت از جمله عقود هم
نیست و محتاج بصیغه هم نیست و مذهب عامه که هم آنرا بیع میدانند باطلست و در کلام فقها تصریح
بذکر جواز و لزوم شرط در ضمن قسمت هم الحال در نظر نیست که کسی کرده باشد بلی شهید در دروس
از شیخ در خلاف نقل کرده است جواز شرط خیار را در قسمت و بر فرض تسلیم آن شرط خیار اشتراطست
و دلالت بر لزوم مطلق شرط ندارد و بر فرض تسلیم آن شرط خیار اشتراطست جواز این شرط مخصوص معنی
اینکه قطعه مجاور حصه برادر بزرک از او باشد شرط فاسدیست بجهة اینکه قسمت باین نحو بدون تعدیل
سهام و تمیز حقوق صحت ندارد و اکر سکوتی که از کلام علامه در تحریر ظاهر میشود صحت شرط در قسمت
آنجا که کفته است که هرکاه در حصه‌ای و خانه باشد که آب باران بام یکی از آنها بر پشت دیکری جاری میشود

وقسمت کنند آنهارا وخواهد صاحب آنخانه که آب از پشت میرود اینکه منع کند رفتن آنرا گفته است که
هرگاه در وقت قسمت شرط کرده منع آب را میتواند مانع شد والا فلا بجهت انکه حقوق داخل خانه است
چنانکه هرگاه خانه را بخرد و شرط نکرده باشد مستحق حقوق آنست میگوییم مراد از این کلام تحقیق معنی
قسمت و تعدیل سهام است یعنی هرگاه در وقت تعدیل سهام این قید شده میتوان مانع شد و هرگاه
نشده اطلاق اقتضا میکند بقای حق را و رضای ایشان برا ینکاشف از ملاحظه این معنی هم هست در حین
قسمت نه اینکه از باب شرط ضمن العقد باشد واما اگر دعوی غلط و غفلت و جهالت بکنند از جمله دیگر است
و مسئله جداییست بلی در اینجا اشکالی باقی میماند در بطلان اصل قسمت و هر چند تحقیق اینست که هرگاه شرطی
که در ضمن عقود میشود فاسد باشد عقد هم باشد عقد هم فاسد میشود چون شرط بمنزله جزء احد عوضین است و
تراضی بر مجموع من حیث المجموع شده هرگاه جزء آن منتفی میشود و لکن این در قسمت تمام نیست خصوصا در قسمت اجباری
که رضای طرفین در آن شرط نیست و اجبارا میتوان کرد منع را بر قسمت و گویا آن شرط را انگیسی کرده که بدون آن شرط
رضای راضی بقسمت نمیشد مگر انکه بنای ایشان بقرعه نبوده و بهمان تعدیل و تراضی اکتفا کرده باشند که در
آنجا میتوان گفت که تراضی بهمین نحو واقع شده و این شرط بعمل آید و بدون تراضی نبوده پس اصل قسمت هم صحیح نخواهد
بود مگر اینکه بگوییم که مراد از آن شرط هم اینست که بعد تعدیل سهام اینجانب از برادر بزرگ باشد و جانب دیگر
از برادر کوچک نه اینکه همین محض تعیین جانب نفس قسمت باشد تا فاسد باشد نیز باید تفصیل داد در حین
دعوی و واقعه تا معلوم شود که چه قسمت شده آیا باجبار بوده یا تراضی و آیا بقرعه تعیین شده یا باجبار حکم
هریک معلوم شود س ملک مشاعی مشترک مابین زید و عمرو و خالد است و در دست آنهاست و خالد عمرو را
وکیل میکند که قسمت کند آنملک را و عمرو باصالة خود و وکالت خالد با زید قسمت میکند و بعد سکینه زوجه خالد
میگوید که ملک از خالد نبوده است و از من بوده است و من خالد را ماذون نکرده ام در قسمت و توکیل غیر
و مفروض اینست که بعد قسمت زید تصرفات در حصه خود کرده از تعمیر و بنا و غیر آیا بر فرض ثبوت مالکیت سکینه
و عدم ثبوت اذن و اجازه او بعد قسمت صحیحست یا باطل و بر فرض بطلان غرامت آنچه نقصان کرده در تعمیر و
غیره با کیست ج در صورت مذکوره قسمت باطلست و غرامت بر عمرو است هرگاه در حین قسمت زید جاهل بوده

بمالکیت سکینه و عمرو

بمالکیت سکینه و عمرو عالم بوده چون عمرو او را مغرور نموده و بسبب قسمت این نقصان را کشیده ظاهر اینست
که در اینصورت عمرو در غرامت رجوع بخالد نمیتواند کرد و هرگاه عمرو جاهل بوده غرامت متوجه خالد میشود
و هرگاه زید خود عالم بوده بمطالبه در آنصورت غرامتی از کسی نمیتواند گرفت س هرگاه زید و عمرو مال مشترک را
قسمت کنند و بعد زید بگوید که من مغبون شدم آیا مسلط بر فسخ قسمت هست یا نه ج دعوی غبن برمیگردد
بدعوی غلط در قسمت باینمعنی که تعدیل سهام نشده است در اینصورت بمجرد دعوی سخن او مسموع نیست
و قول منکر غلط است مقدم است با یمین مگر اینکه مدعی باثبات برساند غلط را باینمعنی که دو عادل حاضر
و توقف بگویند که در حین قسمت تعدیل سهام نشده بوده است و ثابت شود که مدعی در آنوقت عالم
باینمعنی نبوده و رضا نشده بوده است هم بر فرض علم س فقها گفته اند که قسمت بیع نیست بلکه آنمجرد
تمیز احد نصیبین یا بیشتر است از دیگری هر چند مشتمل بر رد باشد و گفته اند که ثمره در چند چیز
ظاهر میشود از جمله آنها اینست حق شفع از برای شریک ثابت نمیشود و اگر بیع بوده باشد شفع ثابت
باشد معنی ثبوت شفع از قسمت چه چیز است و تصور آن چگونه میشود ج ممکنست تصور آن بنابر قول
اینچند و مذهب علامه حق شفع را سه شریک و بیشتر جایز میدانند پس هرگاه فرض کنیم که سه نفر شریک
باشند در ملکی و قسمت در میان دو نفر از آنها واقع شود هر چند برضای سیمی باشد پس آن سیمی میتواند
اخذ بشفع بکند و توضیح اینمطلب موقوفست ببیان دو مقدمه اول تصور مسئله را در بیع میکنیم تا آسان
شود فهمیدن آن در قسمت و بیان آن اینست که هرگاه سه نفر شریک باشند در ملکی و یکی دیگر از آن سه نفر
شریک حصه خود را بفروشد بیکی دیگر از آن دو تای دیگر پس آن یکی که مشتری نیست میتواند اخذ بشفع
بکند و آنقیمتی که بایع گرفته است بمشتری بدهد و آنحصه را مالک شود بتمامی و مشتری اخذ شفع نمیتواند
کرد و از برای انکه لازم میآید که او مستحق باشد حق را بر نفس خود و محتملست که بگوییم که او مستحق اخذ بشفع هست
بجهة اینکه او هم شریک است نه باینمعنی که از خود استیفای حق بکند بلکه باینمعنی که مانع شریکست از اخذ
حق او پس انکه نه بایعست و نه مشتری یا بقدر حصه اخذ شفع میکند یا عفو میکند و این مقتضای استصحاب
و نفی ضرر و حرج است و اینقول متفرع میشود و اینکه هرگاه مشتری بگوید بعد از انکه شخص سیم اخذ شفع کرد بقدر

بقدر نصف حصه که اسقاط کرده شفع خود را پس تو یا همه را بگیرد یا همه را واگذارد صحیح نیست بسبب آنکه ملک مشتری
مستقر شده است مثل آنکه هرگاه دو شفیع باشند در بیع و هر دو اخذ بشفع بکنند بعد از آن یکی از آنها بگوید که من
از حق شفع خود گذشتم دویم آنکه خلاف کرده اند در اینکه اخذ بشفع آیا مخصوص است بجائی که ثمن مثلی باشد یا
در قیمتی هم جاریست اشهر و اظهر قول ثانیست بدلیل عمومات و اطلاقات معتضده بشهرت عظیمه و قول دیگر منقول است
از ابن حمزه و علامه در مختلف و شیخ در خلاف با دعوی اجماع و مستند ایشان موثقه علی بن رباب است من ابی
عبد الله عن رجل اشتری دارا برقیق و متاع و بز و جوهر قال لیس لاحد فیها شفعة و بعضی اخبار دیگر هم ذکر
کرده اند که دلالت آنها وضوحی ندارد و در دلالت موثقه قدح کرده اند که شاید مراد صورت اجتماع شرایط
شفعه باشد و تصریحی نیست در روایت باینکه بسبب نفی شفعه اینست که ثمن قیمتی است نه مثلی و این بعید است
بملاحظه سیاق روایت بلی میتوان گفت که لفظ حقیقت در مجموع وارد است که هرگاه مجموع فروخته شد و مجال
از برای اخذ شفع نمیماند مگر بسبب اشتراک در طریق و امثال آن و اراده بعض از دار مجاز است و اولی در رد حدیث
همان عدم مقاومت است با ادله مشهوره و هجر جمهور اصحاب عمل بآن را و اجماع منقول پس آن ضعیف است بجهة
مخالفت جمهور اصحاب خصوصا اینکه شیخ در خلاف در موضع دیگر موافق مشهور است و بدانکه خلاف کرده اند
بنا بر قول بثبوت شفع در صورتیکه ثمن قیمتی باشد در اینکه آیا قیمت روز بیع معتبر است یا قیمت روز
اخذ بشفع در آنوقت و اخذ عین آن متعذر است پس رجوع بقیمت آن میشود و دلیل اقوال دو یم اینست که رجوع
ثمن در حین اخذ بشفع ثابت میشود پس قیمت آن وقت معتبر است هرگاه این را دانستی پس برمیگردیم باصل مسئله
و میگوئیم که آن شخص ثالث که حق او مشاعست و باقی است قسمت نشده و قسمت برضا او نشده باشد هرگاه
قسمت را بیع دانیم صادق است که شریک او حق مشترک خود را که این شخص ثالث در آن شریک است با آن شریک دیگر
که حق او مفروز شد منتقل کرده بثمن از اما مساوی آن اجزای این مشاع قرار داده بجو که نصف اوست و چون
ملکی مثلی است پس مساوی قیمت این جزء را میدهد با آن شخص یا و قسمت کرده است چون ملک متصرف میشود در
اینجا وجود دیگر هست در میان شفع مثل اینکه شرکا دو نفر باشند و ثالثی در راه یا نهر شرکت داشته باشد
پس بعد از تقسیم دو شریک در ملک این سیمی که شریک در راه یا نهر است میتواند اخذ شفع بکند بر هر دو

بالمناصفه

بالمناصفه با آنها بدهد و تمام را صاحب شود و مثل اینکه شرکا سه نفر باشند و یکی از آنها حصه خود را جدا
کرده باشد و باقی مشاع مانده پس تقسیم آیند و نفر اینشریک که حصه او مفروز بود میتواند اخذ بشفع بکند
در حصه هر دو و بنا بر قول ابن عقیل که شفع را در مقسوم جاری میداند کاهی بقوی میشود اخذ بشفع
در قسمت رد تنی بنا بر قول بیع بودن قسمت مثل اینکه زید و عمرو شریکند در خانه مخالف الاجزائیکه تعدیل
سهام در آن نمیتوان کرد الا برد چیزی از خارج و همان زید با بکر شریکست در قطعه زمینی پس هرگاه
زید و عمرو قسمت کنند خانه را و چنین اتفاق شود که زید حصه از زمینی که با بکر شریکند دارد
مغبون سه بود بعمرو بدهد پس در آنوقت هرگاه قسمت را بیع دانیم بکر میتواند اخذ بشفع کند در آن
حصه که زید بعمرو داده سیم هرگاه املاکی بارث برسد بجمعی از وراث بعضی صغیر و بعضی کبیر و اشهادت شش نفر
که فی الجمله وثوق بدیانت و شهادت ایشان هست اصل وقوع قسمت در زمان صغیر بودن دو نفر
از ورثه بثبوت در تحقق پیوسته لکن کیفیت باین نحو است که بازورثه در میان خود بدون آنکه
از جانب ایشان متصدی قسمت و متعدی شده باشند املاک موروثه خود را که در مزارع متعدده داشتند
قسمت نموده و اقسام ابز عدد مشخص ساخته بنا نک ملکی که در عزرعه هر یک داشته اند کما از جهة اطلاق آن
علی ما قرروا واحد فتم الشهود المطلعون بتوزیع حصه و رسد چهار پسر و دو دختر که دو پسر از آنها
صغیر بوده اند شده و حال الضعف آن نیم دانک علی التقدیر الحصه مختص دو صغیر و یکهیئی مثان بوده باشد
و بعد از وقوع قسمت مزبوره کبار ورثه حصه مقسومه مزبوره صغیرین را لاحبة عنهما بلکه بعلت
ضروره و اضطراری که خود داشته اند فروخته اند و صغیرها بعد از بلوغ و رشد اجازه قسمت را نموده اند
و لکن اجازه با ترتیب علیها من المعاملات ننموده اند آیا در اینصورت مفروضه اصل قسمت که صغار را
قائم مقام سوای همان کبار که خود از باب سهام اند و لکن رجل وصی عند نا حصه صغار در ملک مرغوبه
از سایر املاک شان بنوده است صحیح است و لازم و یا نه و در صورت صحت و عدم لزوم که از قبیل عقود
و فضولیه بوجه باشد اجازه صغار بعد از بلوغ و رشد با وصف بها یعنی واقعه غیر مجازه که در بین واقع
شده متمم لزوم قسمت میشود یا نه صغار را میرسد که حال یک طرح ملک مقسوم و بنحو مرقوم را از مشتری انتزاع

نمایند بانه ج بدانکه قسمت عبارتست از تمیز حقوق در صورت اشتراک و شیاع و آن حاصل میشود بتعدیل
سهام اولاد و بعد از آن بقرعه زدن فقط در قسمت قاسم امام یا بتراضی بعد قرعه در غیر قاسم امام بنا بر
قولی مطلقا یا در قسمت رد بنا بر قولی یا بدون احتیاج بتراضی بعد از آن بنا بر قولی و اظهر عدم احتیاج بتراضی است
بعد از قرعه مطلقا و در وریثت که هرگاه بعد از تعدیل سهام تراضی حاصل شود همانکافی باشد در تعیین سهام و
قسمت لازم شود چنانکه مختار شهید ثانی است در لمعه و شرح آن هرگاه اینرا دانستی پس باید مباشر این امر خود
ملاک باشند یا وکیل آنها یا ولی پس در صورتیکه غیر مالک و قایم مقام او تقسیم کند پس لزوم نخواهد داشت
و اشکال در اینست که آیا اجازه مالک لازم میشود یا نه و این موقوف است بر قول بتصحیح فضولی مطلقا حتی در قسمت
پس اگر قایل بتوهیم بصحت آن پس اجازه در صورت قرعه واضح است چون قرعه هم بمنزله صیغ عقود میشود و اما
اتمام قسمت بتراضی مطلق شده باشد یا بتراضی بعد قرعه پس اجازه متعلق بتراضی میشود حاصل آن اینکه راضی شدم
بر رضای فلان که از جانب من راضی شده بود پس در صورت مسئله میگوییم که اولا دلیل بر صحت فضولی بعنوان عموم
که شامل قسمت باشد در نظر نیست و در کلام فقها که الحال کلام ایشان در نظر است تصریح بان ندیدم و
متعرض نشده اند و رضا بعد از بلوغ بیش از حصول قسمت و تحقیق آن الحال نمیکند و بنا بر فضولی قسمت
از اول امر متحقق میشود خصوصا بنا بر انکه اجازه کاشف باشد سلمنا که ادله فضولی شامل اینجا هست و
از صحت از اول هست که آن بنده انک ملک در حین قسمت ملک صغیر بوده الی الآن و تمامی مدت مال
او شود ولکن این در وقتی خوبست که آن بیع کبیر در بینا نباید و با وجود آن بیع تصحیح قسمت باجازه که کاشف
از ملکیت صغیر شود در حین قسمت مشکلست بجهت انکه قبل از اجازه صغیر لزوم قسمت نبوده و ملکیت
بعنوان تعیین متزلزل بود چون موقوف بود بر اجازه ولی بعد نصیب بودن کبیر و عدم جواز تصرف در آنهم
قبل از اجازه ثابت نبود و تصرف کردن او در بیع در معنی فسخ قسمت است پس جمع او در بیع انک بقدر الحصه
او نیست بجمیع ترکه صحیح خواهد بود و در باقی موقوف باجازه پس بکو تمیز و تعیین مرا ملک از برای صغیر
نمیماند ملک بتاع خود راجع میشود و وجه صحت بیع اینست که بیع بجزء مشتری بقسمت فاسده باقیست غیر از انکه
واقع شده است چنانکه اینقول اظهر و اقوال فقهاست در بیع موهوب بهبه فاسده و در بیع مال مورث بظن

حیات او وانکشاف موت

حیات او و انکشاف موت او و قبل از بیع و امثال اینها که همان مصادقه ملک را در تصحیح بیع کافی دانسته اند هرچند
بایع جاهل بآن باشد بلکه علامه در قواعد دعوی اجماع بر اینکرده یعنی در صحت بیع موهوب بهبه فاسد و بعد
گفته است و همچنین هرگاه بفروشد مال موروث خود را باعتقاد حیات او یا وصیت کند بغلامی که از او ذکر کرده است
و بعد ظاهر شود عتق اگرچه در ابهام اشکالی دارد میباید که در صورت اعتقاد بصحت و جهل بفساد آن خصوصا
در هبه لازمه مقصود او بیع مال غیر است نه مال خود و عقود تابع مقصود است پس چگونه بیع اول او از برای
خود او صحیح خواهد بود بجهت آنکه در نفس الامر مال او است لکن چون اطلاق عقود تنزیل میشود بر بیع مال خود
حکم میشود بر صحت آن مگر در جاییکه قرینه بر خلاف آن باشد مثل مکره و هازل و در سخن هر چند قرینه بر قصد او
هر چند که ممکنست که تقسیم خود او باشد ولکن چون ممکنست که از باب رجوع از تقسیم باشد چون لازم نبود پس اعتماد
بر آن قرینه مشکلست چنانکه بعض گفته اند در تصحیح بیع موهوب بهبه غیر لازمه بعد از آنکه در آید و قول اصلی نقل شده است
در صحت و عدم صحت اینکه ظاهر اینست که اجرای صیغه بیع مسبوق است بفسخ هبه پس بیع بر ملک خود وارد شده نه
اینکه فسخ بلفظ بیع حاصل شده باشد تا بر آن وارد آید که بیع وارد شده است بر مال غیر چون فسخ بعد از تکلم بان حاصل
میشود و ثانیا صیغه جاری نشده ولکن در اینجا بحثی دیگر هست و آن اینست که در عقد فضولی تزلزل در جانب فضولی
هست نه در جانب مالک که لازمست و اینجا گویا شد که بی نصیب بودن کبیر و عدم جواز تصرف در آن قبل
از اجازه ثابت نیست و ممنوع نیست بلکه او ممنوع از تصرف در حصه خود نیست پس آن تصرف کاشف نیست از رجوع
بتاع بلکه قسمت از جانب صغیر نسبت بکبیر لازم است و تزلزل نسبت بصغیر است و بعد از اجازه صغیر نسبت بهر دو
لازم میشود پس بر فرض تسلیم جواز فضولی در قسمت بیع کبیر مضر نیست بصحت و لزوم قسمت بعد از اجازه صغیر
پس در اینجا یکمرتبه سخن ما بین صغیر و کبیر است و یکمرتبه ما بین صغیر و مشتری و یکمرتبه ما بین بایع و مشتری
اما دعوی صغیر و کبیر پس بر فرض تصحیح اجازه چنانکه دور نیست ترجیح آن هرچند محل اشکال است پس بسبب اجازه
او و اعتراف کبیر باینکه مال تو را فروختم باید از غرامت مال صغیر بر آید هرگاه نتواند عین را استعاده کند
باید غرامت قیمت را و سایر ضرر را بکند و اما دعوی بایع و مشتری پس قول مشتری که مدعی صحت است مقدم است
مگر اینکه بایع باثبات برساند فساد را باینکه ثابت کند که بعد قسمت فروخته است هرچند فضولا باشد

ط

بالحقوق اجازه صغیر زیرا که چنین بیعی لزوم ندارد و فاسد میشود هرگاه صغیر اجازه آن نکند چنانکه در اثنای
دعوای صغیر با مشتری پدر اینجا نیز قول مشتری مقدم است که مدّعی صحت است مگر اینکه صغیر اثبات کند که قسمت
شده بود و او اجازه کرده بود س زید فوت شده از سر پسر و دو صبیه و زوجه و بعد از آن یکی از دو صبیه
هم فوت شده از سر ولدی و زوجی و والده و بعد از ان مخلفات زید را قسمت کردند و قطعه باغ که موازی
شش جریب است حصه صبیه متوفیه شده مادر صبیه که مادر دیگر آنهم هست سدس خود را از میراث صبیه
فروخته بمبیع موجود و بعد از ان بنا بفسخ قسمت گذاشتند تراضی کل که از مخلفات مشاع باشد نه آیا الحال
آن سدس مال آن صبیه هست و بیع صحیح و لازم و غیر منفسخ است یا باطل میشود یا آن صبیه مستحق سدس ربع آن
قطعه باغست یعنی سدس یک جریب و نیم ج قسمت موجب تملیک حقوقست و بیع نیست و عقدی از عقود نیست
و ظاهر اینست که اقاله و فسخ مختص عقودست و بعد از تحقق قسمت و لزوم آن بقرعه یا تراضی حصه هر یک مختص
او میشود و رجوع آن حصه بغیر و شراکت غیر در او بدون ناقلی از نواقل شرعیه وجهی ندارد و بهر حال بعد
از قسمت صحیحه که آن باغ حصه آن صبیه شد و بزوجه میراث میرسد آن بمادر او رسید و او بخواهر
فروخت دیگر وجهی از برای فساد بیع یا ناقص شدن مبیع نیست و مجموع سدس باغ مشاعا مال آن صبیه است
که باو فروخته است س زید فوت شده است و عمرو را وصی خود کرده و بعد از فوت او عمرو زید تفریق محاسبات
او را با خالد شریک زید کرده و خالد گفت بعمرو که تقسیم ترکه را موقوف دار تا من رجوع کنم و رفت و بعد از
رفتن او ورثه گفتند قیمت اموال پدر ما را بکن و حصه ما را بده و ما صبر نمیکنیم عمرو تقسیم کرد و حقوق
هر یک را داد و بعد چند وقت خالد آمد و گفت مبلغ یکصد تومان ولید از من و زید که شریک من بوده
طلب داشت و این طلب بثبوت شرعی نرسیده و خالد حصه خود را بولید داد و الحال ولید پنجاه تومان حصه زید را
از عمرو مطالبه میکند یا از ورثه بقدر الحصه و هرگاه ورثه فقیر شده اند و چیزی ندارند آیا بر عمرو لازم است اداء
طلب ولید یا نه ج هر چند اظهر در نظر حقیر آنستکه مال بسبب موت مال وارث میشود هرگاه دین یا وصیتی
داشته باشد تا آنرا ادا نماید خواه دین مستوعب ترکه باشد یا نه و مقتضای آنهم موهم اینست که چون ید عمرو
وصی بر مال وارد شده است که حق دیان متعلق باو شده است لکن ضمان متعلق باو شده است لکن چنین نیست زیرا که ید عمرو

ید امانت است

ید عمرو ید امانت است و مادامیکه تفریط نکرده بر او ضمانی نیست و مادامیکه دین ثابت نشده بوده و تکلیف
او ادای بورثه بوده با وجود آنکه ضمان که ثابت است در صورتی نیست که غاصب باشد یا تصرف در مال غیر حق کرده باشد
هر چند غاصب نباشد و در اینجا تصرف بغیر حق نشده چون تصرف دین وارث قبل از ادای دین در اینصورت
جایز است و امّا بنا بر قول بثبوت ملک از برای وارث پس اشکالی نیست در عدم ضمان عمرو و ولید باید حق خود را
از هر یک از ورثه بقدر الحصه بگیرد و در صورت فقر و اعسار جمیع مهلت دهد تا اخذ او وسعت دهد و در
صورت قدرت بعضی دون بعض پس هرگاه عین مال باقی نیست هم بر او لازم نیست الا بقدر الحصه و امّا
اگر عین مال باقیست و حصه او و فا بهمه پنجاه تومان میکند یا زاید بقدر الحصه و در اینجا اشکال است از
آن جهت که دین متعلق بعین میراث است و مادامیکه ادای دین نشده از مال میت بیرون نرفته بنا
بر اظهر و از آن جهت که تعلق دین بمجموع میراث است پس موزعست بجمیع حصص و زیاده از قدر الحصه بآن شخص
قادر نمیرسد و و بعید نیست و توضیح ثانی س زید با عمرو در یکباب حمام بالمناصفه شریکند و حمام را مهمل گذاشته
زید باو میگوید حمام را اجاره بکن یا باجاره بده عمرو هیچیکرا راضی نشود در اینصورت زید میتواند با عمرو
نوبت بکند و چند ماه و به چه نحو است و چنانکه زید ایام نوبه خود را کند و عمرو در نوبه خود حمام را بخوابانند
در آن اوقات خرابی که بتقریب خوابانیدن عمرو بر حمام حاصل شده ضامن است یا نه ج چون حمام
از جمله اشیائیست که قابل قسمت نیست پس انتفاع بردن از آن موقوفست برضای ایشان هر یک بقدر الحصه
خرج کنند در آن و نفعی که حاصل شود قسمت کنند با هم بقدر الحصه یا آنکه احدهما بدیگری اجاره بدهد و حصه
مشاع خود را یا سالی اجاره بدهند و وجه اجاره را قسمت کنند ماه و به که از مهایات میگویند پس آن
نیز جایز است باین نحو که یکماه او منتفع شود از حمام و یکماه شریک او و در اینصورت حمام در دست هر یک
از آنها امانت است و هرگاه تفریط و تعدی کند ضامن است غرامت است پس خوابانیدن حمام هرگاه منشا این
میشود که ساروج آن عیب کند و سست شود یا سان حمام هدا شود و آب از آن برود و امثال آن شخص ضامن
غرامت آن میشود امّا هرگاه از اینجهة عیب نمیکند بجهة آنکه آب سرخی در حمام نگاه میدارد و محافظت از این
ناخوشیها میکند لکن سرد ماندن در این مدت نوبت بشریک که میرسد باید لیساهیزم بسوزانند تا گرم شود

98

یا بسبب خوابیدن مشتریها حمّام و متردّدین باین حمّام بحمّام دیگر میروند و در نوبهٔ شریک نمیابند پس غرامت این نقصان علی
نیست لازم باشد چون این نقصان بخود حمّام نرسیده همچنانکه هرگاه عوامل یا چارواً باركش بسبب خوابیدن چند
روز باصطلاح عوام خام میشوند و هرگاه نوبت کنند در عمل شریک از اوّل نوبهٔ خود بخوابانند نوبهٔ شریک که رسید
باید باتمام راکنند و عمل کامل نمیتوانند کرد و بهر حال محاسبات نه از اصول لازمه لازمه است که مختلف از ان نتوانند کرد و نه
هم بعد از تراضی بر محاسبات بالزوم دارد بلکه بر هم میتوانند پس نگذارند که کار باینجا رسد که دعوی کنند س هرگاه شرکا
ملکی را قسمت کنند و تعدیل سهام در آن نشده باشد و زیاده و کمی داشته باشد و تراضی واقع شود خواه با قرعه
یا بدون آن و بعد از انکه مغبون است بگوید من راضی نمیشوم و چند سال بگذرد و شرکا بر هم زنند و قسمت را
و مغبون هم تصرّف در آن میکرده باشد ولکن مکرر بعد ما اطّلاع عدم قضا میکرده باشد آیا این قسمت لازمست جواب
ظاهر اینست که قسمت صحیح نیست و محض تراضی منشأ لزوم نمیشود هرچند وقوعه بعد باشد مغبون هم عالم بغبن
بغیر توجه باشد زیرا که حقیقت تقسیم متحقق نمیشود الّا بتعدیل سهام و مفروض اینست که این بعمل نیامده
و محض تراضی منشأ لزوم نمیشود و عقد دیگر وقوع نیافته که بآن سبب لازم شود مفروض نیست که از باب قسمت
او هم نیست که صلح و ضبر آن صادق آید بر فرضی که نفع هم بر آن مترتّب و الله العالم کتاب المضاربه سؤال زید مبلغ صد تومان
بعمرو بدهد بعنوان المضاربه که ثلث ربح از عمرو باشد و اذن بدهد که بسفر برود و اتفاق افتد که پنجاه تومان
آن در راه تلف شود بدون تقصیری از عامل و پنجاه تومان دیگر معامله کند و صد و پنجاه تومان ربح بعمل آید
آیا باز پنجاه تومان از ربح مال عمرو است یا نه هرگاه پنجاه تومان بعد از دوران در تجارت یعنی شروع در بیع
شری تلف شده نه بمجرّد دخول در سفر باید جبر که سرمایه را از ربح کرد یعنی پنجاه تومان از ربح را باید از برای
مالک قرار داد که رأس المال او بجا ماند و صد تومان دیگر را قسمت کنند و حصّه را مالک بر دارد و یک حصّه را
عامل و ظاهر اینست که مسئله اجماعی باشد چنانکه از محقّق اردبیلی ظاهر میشود و دلالت میکند بر اینکه گفته اند که
ربح وقایه رأس المال است چنانکه مشهور است بلکه خلافی نیست در آن چنانکه از تذکره ظاهر میشود بلکه از مسالک
ظاهر میشود که این اتفاقیست و دلالت دارد بر آن اخبار بسیار نیز مثل صحیح محمّد بن مسلم عن احدهما قال سئلته
عن الرّجل یعنی یعطی المال مضاربة و ینهی ان یخرج قال یضمن المال و الرّبح بینهما و غیر ان نیفرب اینکه متبادر از ربح

آنچیزیست

آنچیزیست که زاید بر رأس المال باشد چنانکه محقّق اردبیلی اشاره بآن کرده پس باید که مال را از برای مالک مال
داشت از ربح و آنچه زاید بر آن باشد قسمت شود و در تذکره نیز تصریح شده باینکه معنی ربح فاضل رأس المال است
و هرگاه چیزی فاضل نیاید پس ربحی نیست و گفته است که در این خلافی ندیده ام و ایضا بعد از آن گفته است که ذکر
کرده است که مالک و عامل استحقاق ایشان در ربح تزلزل است یا اینکه مالک استیفای جمیع رأس المال را بکند
و اینکه هرگاه در مال نفعی و نقصانی بهم رسد نقصان را باید تمام کرد بنفع و بعد از آنملا حظه نفع را بهد انکه حکم
همینست در صورتیکه تمام مال مضاربه تلف شود و مشهور اینست که فرقی نیست ما بین آنکه تلف بآفت آسمانی
شود مثل سوختن یا برف و باران و صاعقه یا بسرقت و غصب دزد و ظالم و غیره نقل شده قول
بفرق و اینکه این حکم است در وقتی که تلف آسمانی شود امّا هرگاه بفعل کسی باشد که ضامن باشد و متعلّق میشود ضمن
نیست بسبب اینکه متعلّق بسارق و غاصب میشود و همان جبر نقص را کنند پس حاجت نیست باینکه جبر نقص از ربح
بشود و بجهت اینکه این نقصان متعلّق بعمل عامل و تجارت او نیست بخلاف نقصانی که حاصل شود از تفاوت قیمت
بازاء نقصانی نیست که ناشی از خود مال باشد مثل مریض شدن و معیوب شدن که در اینها تدارک از بعض
ربح میشود و قایل باین قول چنانکه ظاهر اخبار همین است یعنی اخبار بلکه ظاهر آنها اینست که مراد از ربح زاید
از رأس المال است پس ربحی از برای مالک مال نیست تا مالک استیفای رأس المال کند و اینها در وقتی است که از غاصب
عوضی حاصل نشود و آن عوض از جملهٔ مال مضاربه بود و اشکال دفع میشود اینها در وقتی بود که تلف مال از دوران
در تجارت و شروع در بیع و شرا باشد و امّا هرگاه تلف شود قبل از شروع در تجارت پس در آن اشکال است
و جبر اخراج رأس المال مثل سابق همان دلیل سابق نیست یعنی غرض از مضاربه اینست که رأس المال باقی بماند از برای
مالک در ربح قسمت شود پس باید رأس المال را باقی گذاشت بعد از آن ربح را قسمت کرد و وجه عدم اخراج
چنانکه محقّق اردبیلی اشاره بآن کرده چند چیز است اوّل اصل است و عدم دلیل بیرون رفت صورت بعد دوران
باجماع و باقی ماند دویّم آنکه مراد از ربح که مقصود است در عقد مضاربه بنصّ و اجماع ربحی است که حاصل شود از مالی
که با آن معامله میشود و مال التّجاره است و مال التّجاره حقیقت است در بعد از استعمال در دوران پس باید رأس المال
که وضع میشود همان مالی باشد که با آن معامله میشود از جملهٔ اخبار خبر اسحق بن عمّار عن ابی الحسن قال سئلته

عن مال المضاربة قال الربح بينهما والوضيعة على المال وجه دلالت اینست که در حدیث سؤال از حکم مال المضاربة
شد ودر جواب آنحکم بربح ووضیعة مذکور شد ومراد از ربح نمامالت در معامله واز وضیعة نقصان مال است
در معامله پس مثالیکه تا بحال نه ربح از آن حاصل شده ونه نقصان بسبب عدم معامله داخل مال مضاربه نیست که باید
تلافی تلف آن از ربح شود بلکه اگر اجماع نمیشد نسبت ربح را نیز بمعامله خاصه میدادیم که ربح در آن شده وقسمت
از ما بین مالک وعامل مختص آن میکردیم هرچند تصرف در همه مال شده باشد چون حقیقة ربح از همان معامله
حاصل شده مثلا صد تومان پول زید بعمرو میدهد که مضاربه کند وعمرو بان پول اسب میخرد وگاو میخرد ویا دو حد
میخرد ودر اسب وگاو نقصان میکند ودر پارچه انتفاع میکند ومفروض اینست که ثلث پول را جدا با اسب داده وثلث را
بگاو ودر اینجا بسبب اجماعست که تدارک نقصان دو ثلث را از ربح آن ثلث میکنیم واگر ملاحظه ربح معامله را جدا
بکنیم تدارک نقصان اینها را نباید کرد پس بنا بر این صحیحه محمد بن مسلم وغیر آنرا از اخبار بسیار که در اینها مذکور است
که الربح بینهما دلالت میکند که ربح مجموع مال بتجارت که معامله در آن شده تقسیم میشود بینهما وآنچه تلف شده قبل
از شروع در معامله از آن وضع نمیشود والا بایست بفرمایند الربح بینهما بعد ان یخرج ما تلف قبل المعاملة وشکی
نیست که این زاید بر راس المال معامله را ربح میگویند هرچند اضعاف مضاعف آن قبل از استعمال وتصرف در مال
تلف شده باشد وآنمال تلف شده مثل مالیست که در خانه مالک تلف شده باشد پس عموم این روایات دلالت
میکند که ربح یعنی آنچه زاید بر راس المال معامله است یعنی آنمالی که در آن تصرف شده قسمت میشود ما بین عامل
ومالک وتدارک آن تلف شده از آن نمیشود وسیم آنکه عامل مالک ربح میشود بظهور ربح وتوقفی ندارد ونقد
شدن مال یا قسمت کردن چنانکه مشهور است بلکه دعوی اجماع وبر آن شده بشر از این نیست که متزلزل باشد
یا مالک استیفای راس المال بکند پس ملک او مستصحب است واصل برائة ذمه است از ضمان تا تلف واظهر در نظر
حقیر همین وجه دویمست بملاحظه این ادله که مذکور شد ظاهر محقق اردبیلی ره نیز اختیار اینست وظاهر
علامه در تذکره اختیار اول است وبدانکه کلام بعضی عام است در اینمقام که شامل تلف جمیع همه است وتصویر
مسئله در صورت تلف بعضی ظاهر است واما در صورت تلف کل پس فرض آن باین نحو میشود که مالک او را اذن
کرده باشد که مالی بذمه خود بخرد وادا مالی بذمه خود وبقصد مضاربه وقبل از تصرف در اینها مضاربه همه آن

تلف شود وان بمجرد

تلف شود وآن بمجرد تلف مال مضاربه باطل میشود ومحل اشکال نحو واحد بود وخلاف سابق در فرق ما بین
اینکه تلف وآفت سماوی باشد یا بغصب آن در اینحال نیز جاریست س زید مبلغ صد تومان بعمرو میدهد بعنوان
مضاربه در اصفهان که برود به بلد یزد وخرید بکند ومیرود در یزد ومال را یکنار ده ومیرود در مشهد مقدس بقصد
زیارت میکند ودر معاودت خرید میکند ومیآید ودر عرض راه تلف میشود زید میگوید چرا مال را [illegible]
وبزیارت رفتی وعمرو ضامنست یانه ج نظر بظاهر سؤال وطریقه عرف وعادت که منظور اهل معامله تحصیل
ربح است وتعجیل در خریدن کردن وبرگشتن مدخلیت تمام دارد اینمعنی وتأخیر آن در ظاهر منشأ نقصان وکم شدن
منفعت است وگاه هست که هرگاه زود خرید میکرد وبرگشت وزود مال را میبرد واین خسارت بسبب تأخیر
حاصل نمیشد واینکه مال را مالک بمضارب داده که از خود جدا نکند واو را ماذون نکرده که آن را از خود
جدا کند وبگذارد وبسفر طولانی برود پس از اینجهت هم یکنوع تفریطی شده هرچند در نظر ظاهر تلف مستند بجدا
کردن از خود نشده ومستند بتأخیر شده وبهرحال ضامنست مگر اینکه مضارب عذری داشته باشد که شرعا
مسموع باشد وآن محتاج است بمرافعه س هرگاه کسی مال مضاربه گرفته است وبسفر میرود واز برای معامله
نفقه او از مال مضاربه جایز است یانه ج بلی جایز است که عامل در آن سفر که عمل تجارت میکند تمام نفقه خود را
بردارد واز جمیع مال از ماکول ومشروب وملبوس واجرت مرکوب وآنچه محتاج است بآن از [illegible] ومطاره وکرایه
مسکن وغیر آن بنابر مشهور بلکه شیخ نقل اجماع بر آن کرده وصحیحه علی بن جعفر عن اخیه ابی الحسن ع فی المضاربة
عن النفقة فی سفره فهو من جمیع المال واذا قدم بلده فما انفق فهو من نصیبه دلالت بر آن دارد ودر روایتی دیگر هم
هست وبعضی گفته اند که تمام نفقه بر خود اوست مثل محض وبعضی گفته اند زاید بر نفقه حضر را بر میدارد واین دو
قول دلیلی که مقاومت کند بر دلیل قسم ندارند وباید در آن موافق ذی امثال خود را ملاحظه کند واگر اسراف کند بر او
محسوب باید داشت واگر بر خود تنگ بگیرد از برای او حساب نمیشود یعنی عوض آنرا مطالبه نمیتواند کرد وبعد
از عود از سفر باقی مانده نفقه وکسوة واسباب را داخل مال التجارة میکند یا نگاه میدارد واز برای سفر دیگر آنها
در وقتی است که شرط نشده باشد نفقه وهرگاه شرط شده باشد لازمست وفای آن بآن وهرگاه بعد شرط اذن بدهد
آن تبرع محض است واستحقاق ثابت نمیشود وشرط در اینجا هرگاه بر انفاق باشد فایده ندارد الا تأکید مگر اینکه شرط نفقه

نزاید بر متعارف باشد تعیین آن شرط یا شرط کرده باشند نفقه را در ذمه ملک یا حصول اتمال چنانکه در کتاب شراکت
گذشت پس تاکید در صورتی خواهد بود که شرط جواز انفاق کرده باشد و مقتضی اطلاق نص و فتوی اینست انفاق
مشروط بحصول ربح نیست بلکه هرگاه ربحی نباشد از رأس المال نفقه میکند و بعضی میگویند که نفقه از ربح برداشته
میشود و مراد از سفر در اینجا سفر عرفیست نه سفر شرعی پس هرگاه قصد اقامه کند در جائی از برای تجارت نفقه
ساقط نمیشود و همچنین هرگاه بقدر مسافت نرود و لکن باید سفر مأذون فیه باشد پس اگر بجائی رود که
مأذون نباشد نفقه ندارد و هرگاه در جائی اقامه کند زاید بر قدر حاجت تجارت نفقه آن ایام ساقط میشود
و هرگاه بغیر مال مضاربه مال دیگر هم در دست داشته باشد که معامله میکند نفقه را تقسیم میکند نسبت باتمام
بآن دو مال و لکن اشکال در اینست که آیا بملاحظه عمل میشود یا بملاحظه مال مس زید چند سال پیش مبلغی
بعمرو داده که در سفر متوجه تجارت باشد و بعد از چند سال که از سفر آمده و مدت چهار پنج ماه گذشته عمرو
اقرار نموده که مقدار نهصد تومان از مال زید بر ذمه من ثابت و لازم است که بعد از یکسال بسازم و بر اینمضمون
تمسکی نوشته و جمعی از عدول مهر کرده اند و بعد از انقضاء مدت یکسال که زید مطالبه وجه حجت را میکند و میگوید
چهارصد و پنجاه تومان از وجه حجت تنخواهیست که از مال زید نزد جمعی بود در اینعرض سال سیصد و شصت تومان
از او وصول کرده ام و تتمه لا وصول مانده زید میگوید نهصد تومان ربطی بتنخواهی که نزد مردم بوده ندارد و حالا
نهصد تومان را با انضمام آنچه از مردم وصول نموده میخواهم اما شرعا و الحالة هذه قول کدام یک مقدم است و بعد
عجز از اثبات قسم متوجه کیست ج اقرار بمبلغ نهصد تومان در ذمه عمرو در نفس الامر محتملست از بابت وجه مضاربه
باشد باین نحو که بعد از مراجعت از سفر و تخمین محاسبه بالحصص سهام مالک اصل مایه و ارباح خود را مصالحه کرده باشد
با عامل که مجموع بذمه عامل باشد که در مدت یکسال کارسازی نماید و یا آنکه رأس و ربح حصه که مالک نهصد تومان
شده باشد و عامل فسخ مضاربه کرده باشد در سفر و باذن حاکم شرع که ولی غایبست بر وجه مصلحت در مدت
یکسال بر ذمه عامل قرار داده باشد و یا اینکه بجهة تعدی عامل بر ذمه او قرار گرفته باشد و بعد بنحو مصالحه تا
یکسال معامله شده باشد بهر تقدیر اقرار اول که گفته است نهصد تومان از مال زید در ذمه من است آنمبلغ را باید
بدهد دیگر هرگاه نزاع شود که مالک بگوید این غیر وجه مضاربه است و عامل بگوید همانست و بسبب امور مثلا ثبت نهصد

من قرار گرفته و مراد من همین بود این از باب اینست که کسی اقرار کند که ده تومان از مال زید بر ذمه منست و بفاصله
بگوید این قیمت اسبی است که بمن فروخته و قبل از قبض من تلف شده که در اینجا باید ده تومان را بدهد و فقط
محض دعویست پس قول مالک مقدم است با یمین اگر گفته شود که مثال مذکور اقرار کند که ده تومان از مال زید بر ذمه
منست و بفاصله بگوید که از بابت قیمت اسبیست که بمن فروخته جواب مقر له بر دو قسمست اول آنکه مقر له منکر شود
دوم آنکه بگوید قیمت اسب طلب جدائیست که از تو دارم و صورت سؤال از قسم دویم است چون گفته آنچه از مال مضاربه
وصول شده طلب جدائیست و تقدیم قول مالک در صورت اول خوبست بخلاف صورت دویم بلکه در صورت دویم
ادعای مقر له مخالف اصلست و لو ترک هم بر او صادقست و ظاهر هم در اینجا اینست که معارض با اصل باشد پس در اینجا
قول عامل مقدم است و جواب آن اینست که اتحاد و مقام است از کلام اول آنکه اقرار کرده عامل بنهصد تومان تعلق
قرار بعد از مدتی بکلامی که مبین اقرار شود و آنرا از ظاهر بیرون کند حکم آنچیست در حکم بعضی از منافیات
و مخالفات که از مقر له و مقر که صادر میشود چیست و کلام حالا در مقام اولست و نظیر مسئله اینست که فقها
عنوان کرده که هرگاه بگوید له علی مائة و بعد از قطع کلام بگوید من باب قیمة متاع لم اقبضه یجب علیه المائة و
الباقی محض دعوی پس باید دانست که مراد فقها چه چیز است آیا مراد اینست که اینکلام مبین اقرار نمیتواند شد و اقرار
بر حال خود باقیست و لکن دعوی جدیدیست و مدعا مقر له است که شأن او بینه است و بعد عجز قسم متوجه مقر له
میشود یا مراد ایشان اینست که این دعوی غیر مسموع است و غیر ملتفت الیهاست ظاهر نیست که مراد معنی اول باشد
پس بنا بر این ادعای عامل بعد از اقرار باشتغال الذمه بنهصد تومان بآنکه از باب وجه مضاربه است که بسبب یکی
از وجوه محتمله مذکوره منتقل بذمه عامل منتقل شده محض دعوی خواهد بود در بنای اقرار هر چند مسموعه باشد
و یمین متوجه مالک تواند و این منافات ندارد با آنکه در طی دعوای ثانیه و تفصیلات ایشمن بکند بجای
که مدعی و منکر منقلب شود بیکدیگر و توجه عین طلب شود پس حاصل سخن در اینمقام در تفسیر اقرار است و انکار
آن و تفصیلات که در بنای میشود مقام دیگریست و اما این دعوی عامل که چهارصد پنجاه تومان از مال زید نزد
من اقرار کرده ام این از باب حصه مالک از مال المضاربة است و ربحی آن بود پس این دعوی اقرار او است و مسموع نیست
زیرا که مال المضاربة بر دو ربح آن متعلق بذمه عامل نمیشود مگر در صورت تلف آن و تفریط عامل پس آن انکار صرفست
صرفست

کہ بآن اقرار کرده بود و انکار بعد از اقرار مسموع نیست بلی اگر عامل بگوید مراد من از اقرار که در ذمه منست
این بود که در ذمه من واجب بود جمع آن و تسلیم آن با آنکه گمان میکردم که همینکه مال بمردم دادم من مشغول
ذمه باصل مال میشوم نه بمجرد جمع آوری و از شان او محتمل هم باشد این اشتباه و غفلت و جهالت درینصورت
که بگوئیم دعوی او مسموعست ولکن درینصورت عامل مدعی است و مالک مدعی علیه و با عجز از بینه قول
مالک مقدمست با یمین بر نفی جهالت هرگاه انکار قطعی کند جهالت را یا با نفی علم بجهالت چه ادعای علم کند
براو که تو میدانی که من از راه جهالت این اقرار کرده ام و بدون یمین هرگاه هیچیک از این دو تا نباشد
در اینجا دو سخن وارد میآید که یکی آنکه قول عامل در جهل موافقت که عدم علم باشد پس منکر خواهد بود
دویم آنکه در صورتیکه مالک در جواب عامل بگوید که نمیدانم که تو صادقی در دعوی جهل یا کاذب و عامل
هم دعوی علم بجهل براو نکند باید قول عامل را قبول کرد نه قول مالک را چون دعوی او معارض ندارد خصوصا
بمختار که در جواب لا اعلم مدعی قسم یاد میکند و دعوای او ثابت میشود و جواب از اول آنستکه هرچند علم
خلاف اصلست لکن جهل هم در اینجا خلاف ظاهر است و ظاهر کذب است و غالب علمست و اینظاهر مقدم است بر اصل
خصوصا که این دعوی از اقرار متولد شده و اصل در اقرار اخذ بمدلول آنست آنکه دعوی خلاف مدلول میکند
مدعیست ولو ترک ترک دعوای او و دعوی جدید هم براو صادقست علاوه برادعای خلاف ظاهر و فیه تامل
و علاوه براینکه میگوئیم در صورتیکه عامل مدعی جهالت شود بگوید من نمیدانستم که مال مضاربه بر ذمه من قرار
نمیگیرد ظاهر اینست که اینجهالت منشأ بطلان عقد مضاربه میشود بجهت آنکه در عقد مضاربه ماخوذست در
در ذمه نیست و فرق با قرض همین است پس عامل در آنصورت مدعی فساد است و مدعی صحت مقدمست و جواب از ایراد
دویم آنست که فرق نیست مابین دعوی از او و بدون اقرار و ظاهر آنستکه در اینصورت با ادعای جهل [illegible]
قول مالک لا اعلم انک عالم ام لا اثر با حاکست در حکم مقتضی اقرار تا خلاف آن بثبوت برسد و جهالت حال مفروضست
و مقتضی اقرار چنانکه در سایر عقود دعوی اتفاق کرده اند براینکه مدعی عدم قصد بمدلول مسموع نیست چنانکه
بینه و یمین احد طرفی اثبات است اقرار هم احد طرفی است و محض ادعای جهالت بمعنی اقرار است و کیفیت مقر له محل بآن
نیست و در اینجا که مدعی جنایت قسم میدهم با وجود قول لعلمه لا اعلم بسبب آنستکه محض دعوی مثبت امری نیست و نقض

مدعی خلاف

مدعی خلاف اصلست بر مدعی علیه در مثل اینجا نیست بلکه بنا مدلول کلام خود را میکند و میگوید مراد من این بود و مالک
میگوید من نمیدانم اقرار کردی و مدلول اقرار نیست و اقرار العقلاء علی انفسهم جایز مالم یعلم کذبه خلافه
قسم هم متوجه مالک نمیشود و بمقتضای اقرار عمل میشود بلی اگر عامل ادعا کند که تو علم داری که اقرار من از
راه جهل بود قسم متوجه مالک در نفی علم باینکه از راه جهل بوده چنانکه در مسئله تداعی در متاع بیت
بین الزوجین او لوا الوارثین هرگاه صغیر یا غایب در میان باشد که قسم ممکن نباشد و حاکم میخواهد مال را
قسمت کند با نجه علامت و جهین است مثل اینکه مختصات رجال از رجال و مختصات نسا از نساء و آنچه قابل هر دو
هست بینهما حاکم بهمان نحو قسمت میکند بدون دعوی و قسم لکن اقرار مجهول الحال در نفس الامر کمتر از اختصاص
و اشتراک نیست پس اثر خود را میکند در جائیکه مزاحمی نباشد پس در اینجا قول مالک مقدمست بدون
احتیاج بیمین در صورت عدم ادعای علم براو و هرگاه مثبت حق او زیاد اقرار است از عین و معارضی ندارد و ازین
بابست که هرگاه وکیل کسی ملکی بخرد و بایع در نزد حاکم اقرار کند باخذ ثمن و بعد از آن مطالبه کند قیمت را
از موکل و موکل بگوید اقرار کردی در باخذ ثمن او در جواب بگوید اقرار من از باب مواطات بود و موکل
بگوید من علم ندارم بمواطات و تو باقرار خود ماخوذی خصوصا در وقتیکه وکیل هم فوت شده باشد
بلی اگر ادعای علم کند بر موکل بمواطات قول قول موکلست با یمین و اما مثال مدعی مقام دویم که فیما بین مالک
و عامل دعوی شود باین نحو که عامل بگوید که مایه و کل حصه ربح را منتقل نمودی بمن بمبلغ هفتصد تومان
که من اقرار کردم و مالک بگوید که من اصل مایه را خواستم و ارباحی که تو وصول کرده بودی بتو منتقل نمودم
به هفتصد تومان و چهارصد تومان لا وصولی را باقی گذاشته بودم که وصول نمائی بدهی یا باین نحو که عامل بگوید
بغیر از هفصد تومان از من چیزی نمیخواهی و مالک بگوید سیصد و شصت تومان که اقرار کردی که از مطالبات
تو وصول کرده ام نیز میخواهم پس در صورت اول ظاهرا قول مالک مقدمست با یمین و در صورت ثانیه
باز قول مالک مقدم است با یمین مس هرگاه زید تنخواهی بعنوان مضاربه بعمرو بدهد و عمرو بولایت بعید
برود و بعد از مدتی متمادی زید و عمرو هر دو متوفی شده الحال وارث زید ادعا مینماید که مال البد عمرو
از بابت مضاربه بمورث او بوده و وارث عمرو ادعا مینماید که برمن معلوم نیست که مال المضاربه باقی بوده و تخلف از نما

ومنافع مال المضاربه بهم رسیده باشد و وارث زید میگوید که مال المضاربه در دست او بوده و از بلد
بیرون رفته و بقصد تحصیل منفعت و داد و ستد بیرون رفت و تا از وی منع از مایه بسیار خبر واصل
عدم وجدان مالت از خارج و استصحاب مقتضی حکم به بقا مانع آید است و بدون آن حرج لازم می آید بلکه سد طرق
مضاربات میشود زیرا که رب المال و رب المال بلا مال میماند و اجیر مضارب بی مال صاحب مال میشود و
احتمال آنکه حبه باشد یا دیگری بخشش کرده باشد احتمال نادر است و نادر کالمعدوم حق ثابت و مضاربه ثابت است
ازین قبیل احتمالات باطل میتوان کرد یا نه و باید حکم نموده شود بانکه کل ترکه از وارث زید باید بثبوت برساند
که مخلف عمرو الیوم از مال المضاربه شیئا یا آنکه وارث عمرو باید بثبوت برساند که مورث من این مخلف را از خارج
و حال آنکه شایع ترکه که مال میت است حکم بارث نموده و ید مضارب بر او صدق میکرد با وجود تحقق عنوان
مضاربه چگونه وارث مخلف را مال خود داند حجت او نیست چیزی مگر آنکه در ید او بود و ید او ید مضاربه
پس باید وصف عنوانی باستصحاب باقی باشد تا خلاف آن بظهور رسد اگر بنا بر این بگذاریم مخالف قواعد
شرعیه نشده و عموم آیات ارث بعد از تحقق ملکیت مورث است و در صورت مفروضه ملکیت باستقلال تحقق نیافته
پس ضرر و حرج لازم نیاید و سد طرق معروف و تضییع مال و اکل بباطل نشده باشد یا آنکه باید بالمره چشم
پوشانید از کل این مراتب که حکم موافق اصل و استصحاب و ظاهر ید است و متمسک شده باینکه ید مورث
اصل ملکیت است تا خلاف آن بظهور رسد توقع آنکه بیان شافی با اشاره و ادله اجتهادیه بفرمایند
اینمسئله را محقق و علامه و دیگران بعنوان جزم و بدون خلاف نقل کرده و نظیر او در کتاب رهن گفته اند
و حاصل آن اینست که هرگاه مضارب بمیرد و مالی در دست او باشد و معلوم نباشد که مال مضاربه است حکم
میشود باینکه میراث است بلی بعضی اشکال کرده اند در ضمان مضارب و تعلق حق بذمه او یعنی هر چند علم بهم نرسد که آنچه
بجا مانده مال المضاربه است که مالک مستحق آن باشد از حیثیت اینکه عین المال او است ولکن چه میشود از راه
اینکه آنمال متعلق بذمه او شده الحال باید از ترکه او برداشت و وجه این اشکال اینست که بالیقین مال
المضاربه در دست مضارب بوده و بقا آن مال با وجود بودنش در دست مضارب مستصحب است تا خلافش ثابت شود

واین استصحاب اقتضا

واین استصحاب اقتضا میکند که مساوی مال المضاربه از ترکه جدا شود زیرا که نسبت استصحاب در حکم معلوم
البقاست هر چند علم حاصل نشود بعین مال المضاربه مستحقا و نه در حکم جمله آنچه در بیانات از ترکه
جدا میشود زیرا که نسبت استصحاب در حکم معلوم البقاست هر چند علم حاصل نشود بعین مال المضاربه
مستحقا و نه در حکم جمله آنچه در بیانست از ترکه زیرا که کاهست که مال المضاربه باقی باشد در جای دیگر
و بر مضارب لازم است وفا باین و تخلص از آن چون مال متعین و متشخص نیست پس مضمون خواهد بود در ذمه
و از ترکه او باید ادا شود همچنین دلالت میکند بر آن عموم قوله علی الید ما اخذت حتی تؤدی و این
اشکال مندفع میشود باینکه اصل براءت ذمه مضاربست از ضمان چیزی در ذمه اش زیرا که مال مضاربه
منتقل بذمه نمیشود مگر در صورت تعدی و تفریط زیرا که ید او امانت است و ضمان متعلق بآن نمیشود مگر
با تعدی و تفریط پس ذمه او بری خواهد بود و مفروض عدم ثبوت تعدی و تفریط است و اما استصحاب بقا آن
مال المضاربه در جائیکه که ید مضارب بآن ثابت بود پس آن معارض است باینکه اصل عدم تعلق حق و
تسلط آن صاحب مال است در اینمال حاضر که الحال موجود است پس چنانکه اصل بقا آن مال است اصل هم عدم بودن
اینمال است مال او و اگر بگوئی چنانکه اصل عدم تعلق صاحب مالست باین مال خاص که باقی مانده اصل عدم تعلق
حق مضاربست باین زیرا که تعلق حق او در وقتیکه اینمال آن صاحب مال نباشد گوئیم بلی چنین است ولکن ید
مقلبت و ... اینست که مال المضاربه باشد و استصحاب معارض ید خالی نمیشود با وجود اینکه میگوئیم استصحاب بقای
ید مضاربه مستلزم اینست که آن ید بر این مال موجود باشد زیرا که کاهست که مال مضاربه را بکسی فروخته باشد
معین در نزد آن شخص بوده که مضارب مرده پس چون ید مضارب ید امانتست ضمانی بذمه او نمیشود چون
ید او اعمست از اینکه بالفعل در کف او باشد یا بسبب تصرف او و عمل او در دست دیگری باشد و استصحاب اعم که
مستلزم استصحاب اخص نیست و بقا قدر مشترک موجب بقا فرد خاص آن نیست پس استصحاب بقا مال او و بقای ید مضارب
بر اینمال خاص نیست و اما عموم حدیث علی الید ما اخذت پس آن مخصص است جزما بید امانتی که در آن ضمانی نیست
الا بتعدی و تفریطی بلی اگر علم بهم رسد بوجود مال در ترکه بسبب اعتراف مضارب پیش از فوت که ممکن نباشد که بعد از آن
تلفی عارض شده باشد یا بشهادت عدلین پس در اینصورت صاحب مال در آن مال شریک است و همچنین هرگاه علم بهم رسد که تلف

شده بسبب تقصیر او باانکه باقی مانده لکن مضارب تقصیر کرده است در ترک وصیت باینکه اینمال مضاربه است
و بعد از موت او تلف شود و در اینجا بر ذمه او قرار میکیرد مثل دین میشود و او با سایر دیان مساوات
در اخذ و آنچه بیان شد جواب از اکثر سخنهای سایل معلوم شد و اینکه کفته است اصل عدم وجدان مال خارج است
و آنمعارضست باینکه اصل تعلق حق صاحب مال است باینمال معین مجهول الحال و آن هرچند معارض است با اصل
عدم تعلق حق مضارب بآن نیز ولیکن ید حالیت مرجح اوّلست و امّا اینکه کفته است که استصحاب مقتضی حکم
ببقا مافی الذمه است منعقد است باینکه کی اینمال متعلق بذمه مضارب باشد تا بقای آن مستصحب باشد مکر ید
مضارب ید امانت نیست بوده امین چیزی متعلق بذمه او نمیشود مکر بافراط و امّا استصحاب بقای مال هرچند راهی
دارد ولکن مستلزم اشتغال ذمه نیست که باید از این مال وضع شود زیرا که کاهست که همان مال بر سبیل معامله
پیش در نزد دیکری باشد و او هم مرده باشد و کسی نداند و مضارب هم تقصیری نکرده باشد و کاهست شاهد
کرفته باشد و وصیت هم کرده باشد لکن شهود مرده باشند یا غایب باشند و امّا اینکه کفته است که اینمعنی
موجب حرج و سدّ ابواب مضاربه میشود چون ربّ المال مال را بمضارب میدهد و او ببلاد بعیده
میرود و ربّ المال را ممکن نیست که شاهد بیاورد بر اینکه آنمال از وست مندفع است باینکه امام
ما فرموده است الفقه ثم المتجر باین تاکید و اهتمام هرکاه ربّ المال اعتنا بکلام امام خود نمیکند و مسایل
تجارت را فرا نمیکیرد و معامله میکند و بسبب جهل بنقصان عظیم میافتد تقصیر از خود اوست و بر خود
وجه او بجنتی هرکاه اینمسئله را دانست که مال مجهول در ید مضارب در حکم میراث است چنانچه اکثر
علما تصریح کرده پس خود مقصر است و هرکاه دانسته است که سدّ باب بکند که بچنین بلائی نیفتد یا مضارب
خود شرط کند که بغیر فلان شهر مرو و در آن شهر اعلام کن با آشنایان من که اینمال مضاربه است
یا بر رفقای مضارب بکوید که ما خبر او باشید یا شاهد باشند یا او را وادارند که اقرار کند در نزد
رفقا او در آن شهر باینمعنی و امثال این امور پس همین رفع حرج میشود زیرا که اکر مضارب مخالف شرط
میکند و بشهر دیکر میرود ضامن مال هست خواه باقی بماند یا نه و وقتیکه ترک وصیت کرد و هلکا و اینکه
کفته است که احتمال اینکه حبس باشد یا دیکری باو بخشیده باشد نادر است والنّادر کالمعدوم هرچند احتمال
بسیار ضعیف باشد

المزارعه

بسیار ضعیف باشد ولکن شارع مقدس هرکاه فرموده که اصل براءة ذمه است و رفع احتیاج بتعیین
بر اشتغال ذمه است و مطلق ظن کافی نیست در رفع آن هرچند قوی باشد تو با او چه بحثی داری بر
اینجا هرچند ظن قوی حاصل شده باشد که این مال مضاربه است یا ظن حاصل شده باشد بشغل ذمه
مضارب برفع اصل براءة نمیشود زیرا که حجیتها که اثبات دعوی میکند محصور است در تعیین یا ظنون معتبره
مثل بینه اقرار و امثال آن با وجود اینکه ما اینمعنا میکوییم تو باید مسئله را بعنوان کلیت اثبات کنی
تا مطلب تمام شود تو فرض مسئله را در جائی کرده که مضارب مرد فقیری باشد منحصر باشد در اینکه از
ربّ الارباب المال کرفته ما فرض میکنیم مسئله را در مضاربی که ده هزار تومان اوضاع داشته باشد
صد تومان هم بعنوان مضاربه میبرد و همه را معامله میکند و در این بین میمیرد معلوم نیست که
مال مضاربه در میان مال باشد و اینکه کفته است که شارع ترکه که مال میّت است حکم بارث کرده تا
بآخر نمیدانم در کدام ملک کلام شارع این را فهمیده است که در میراث بردن شرطست که علم حاصل باشد
باینکه آنمال در نفس الامر مال مورث بلکه در روایات و آیات قرآنی همه جا بعموم ما ترک ادا فرموده است و همه جا
بید میّت بر آن بوده و اکذاشته و از دنیا رفته ما ترک بر آن صادقست و همه جا شارع ید ملکیت را اعتبار
کرده چنانکه ملاحظه میشود در مسئله تداعی زوجین و وارث طرفین در متاع بیت و در حکم فقها
بآنچه با لقیط یافت شود مال لقیط است هرچند خیمه و فرشی باشد و آن طفل لقیط طفل رضیعی باشد
که در بیابان نهاده در خیمه او را پیا بند با وجود کمال استبعاد در اینکه آنطفل صاحب مالی باشد و اینکه
کفته است که ید مضارب بر او صدق میکرد تا بآخر سخن غریب عجیبی است اکر میکویی ید مضارب بر
عین مال معین صدق میکرد اکر معلوم است که این همان مال است دیکر اینقدر عویها چه ضرور است و استصحاب را
چه میکنی و این دست و پا چه ضرور است و اکر نمیدانی که آن نیست یا نه چکونه حکم میکنی بصدق ید مضارب
بر او و آنچه کفته شد جواب از سایر کلمات ظاهر میشود و احتیاج بتطویل بلاطایل نیست
کتاب المزارعه مسئله زید از عمرو بذری کرفته که زراعت کند و بطریق متعارف اربابی و رعیتی معمول و زارع
بذر را کاشته در عمل آوردن آن تفریط کرده آیا صاحب بذر را میرسد که مطالبه بذر و منافع آنرا از او باز دید

اصل جزیه نماید یا نه و حقیت مزارعه و بعضی از شرایط آنرا بیان فرمایند ج از ظاهر سؤال چنین فهمیده میشود که این بعنوان مزارعه بوده است و شرط شده است که بذر را بصاحب بذر رد کند اظهر بطلان آنست عقد است و اصل مزارعه اینست که معامله واقع شود بر زمین بحصهٔ معینه از حاصل آن خواه هریک از بذر و عوامل همه مال صاحب زمین باشد و عمل از غیر باشد و خواه بذر و عوامل یا احدهما از عامل باشد و خواه مشترک باشد بینهما و همچنین خواه زمین و عمل مختص احدهما باشد یا مشترک باشد بینهما و خواه آن زمین در بینهما ملک ایشان باشد یا متاع ملک ایشان باشد مثل اینکه باجاره گرفته باشد زمین را و مشهور اینست که شرط تعیین مدت در آن برود و ماه بشود و جمعی در این شرط کرده اند که مدت باید بمقداری باشد که علم یا ظن حاصل باشد باینکه آن زرع در آن زمان میرسد و بعضی گفته اند اکتفا کرده اند بذکر و تعیین مدت هرچند کمتر باشد از زمان رسیدن حاصل جزما نظر باینکه ممکنست که بعد راضی شوند که زرع باقی بماند و این ضعیف است بدون منشأ تفویت غرض است و ظاهر سقط است مگر اینکه بتفصیل هم منتفع شود و مقصود آن باشد که اگر راضی نشود قصیل را و قسمت کنند و در اکتفا بتعیین مزرع از ذکر مدت دو وجه کرده اند و اگر اجماع در شرایط تعیین مدت نباشد قول بکفایه آن قوه دارد چون تعیین مزروع بمنزله تعیین مدت است نظر بعادت و اختلاف جزئی که در بعضی سالها بسبب اختلاف بهم رسد مغتفر باشد لکن مخالفت ظاهر اصحاب مشکلست و آن از عقود لازمه است و ظاهر اختلافی در آن نیست بلکه اجماع بر آن نقل شده و عبارتیکه بگویند در عقد زارعتک هذه الارض فی هذه المدة بهذه الحصة المعینة من حاصلها است و بفارسی هم میتوان گفت که بمزارعه دادم این زمین را بتو در مدت شش ماه که ثلث حاصل آن از من باشد و همچنین ذکر بذر و عمل میکند و ظاهر اینست که هر لفظی که افادهٔ آن بکند کافی باشد لکن احوط اینست که ترک ایجاب و قبول بر وجه متعارف در سایر عقود نکند بتقایل فسخ میشود یعنی برضای طرفین برهم میتوان زد بلا اشکال و بموت احد طرفین باطل نمیشود مگر اینکه شرط شده باشد مباشرت بنفس عامل و بمیرد عامل قبل از ظهور ثمره و اما بعد از ظهور پس در آن اشکال است نظر باستصحاب ملک در نظر بعقد شرط دوریست که آن نیز چنین باشد نظر باینکه استقرار ملک

نیست بلکه مسلم

نیست بلکه مسلم همان ملکیت متزلزل است و بدانکه نما و حاصل این معامله مشاعست ما بین مالک و عامل و تابع شرط ایشانست بنصف یا ثلث یا غیر آن نمیتوان تعیین حصه کرد بکیل و وزن اما هرگاه در ضمن عقد شرط کند حصه معینی علاوه بر آن نما مشترک از برای مالک یا عامل مثلا باینکه مالک بعامل بگوید که صد من گندم از میان برمیدارم که مال من باشد و باقی در میان من و تو از باعا قسمت شود یکربع از تو باقی از من پس اظهر عدم جواز آنست چون منافی مقتضی عقد مزارعه است و فرقی نیست ما بین اینکه غالبا از مثل آن زمین زاید بر مقدار آنچه شرط شده بیاید یا نه و بعضی تجویز کرده اند اینشرط را و جمعی تخصیص داده اند جواز را باستثنا بذر یعنی صاحب بذر بگوید بذر را و تتمه را از باعا چنانچه گفتیم قسمت میکنیم و عدم جواز آن اشهر و اظهر است اینها در وقتی است که شرط قدر معین از آن زرع باشد و اما هرگاه شرط کنند در ذمه مثلا مالک بعامل بگوید که ده درهم تو بمن بده و حاصل زرع هم از باعا قسمت شود یا صد من گندم در ذمه تو باشد که علاوه بر حصه من بدهی پس اظهر و اشهر جواز آنست بمقتضی عمومات و روایة محمد بن اسمعیل که دلالت بر آن دارد و در این صورت هرگاه آن زرع از آفات سالم بماند بمقتضای آن شرط عمل میکنند و اگر تلفی بآن برسد از شرط بحساب آن کم میشود چنانکه گفته اند در بیع میوه باغ در صورتیکه استثنا شود قدر معینی از آن مثل اینکه بگوید میوهٔ این باغ را بتو فروختم الا صد من آنرا بمبلغ فلان در آنجا هم مشهور جواز است بمقتضای حدیث صحیح و در آنجا هم گفته اند که هرگاه تلفی برسد بمیوهٔ آن باغ مالک هم بقدر آن صد من در آن شریکست و شهید ثانی ره عدم شراکت آنرا در مقدار شرط نداده بجهت اطلاق شرط بعد از آنکه فتوی داده است باینکه قرار آن مشروطست بسلامت چنانکه گفتیم و احتمال ثانی در نظر حقیر اقویست و قیاس بیع باغ نمیتوان کرد چون در آنجا ظاهرا شرکت مالک باقیست و تلف از مال مشترک شده است و در اینجا شرط مختص بمشروط له است و بآن تلفی نرسیده است و بدانکه در جائیکه مزارعه فاسد باشد بجهتی از جهات و حکم شود شرعا بفساد آن پس حاصل از صاحب بذر است و بر اوست که اجرة المثل زمین و عمل عامل را بدهد پس اگر بذر از صاحب زمین است حاصل از اوست و باید اجرة المثل عمل و عوامل را بدهد و هرگاه از صاحب زمین و عامل هر دو هست هریک بمقدار بذر از حاصل میبرند و نسبت بحصهٔ مالک زمین از تخم اجرة المثل زمین او ساقط میشود و نسبت بحصهٔ

زارع از نجم اجرة المثل عمل وعوامل ساقط میشود وهرگاه بذر از مالک است تمام حاصل از وست وبراو
لازمست اجرة المثل زمین وعمل وعوامل واطلاق کلمات ایشان اقتضا میکند که اجرة المثل لازمست هرچند حاصل
بعمل نیاید هرگاه این مقدمات معلوم شد پس اگر مراد صاحب این مسئله اینست که بر عامل شرط کرده بذر را
هم کرده علاوه بر حصه که معین کرده از حاصل آن پس این معامله فاسدست علی الاقوی و مجموع حاصل از
صاحب بذر است ومستحق اجرة المثل عمل وعوامل را بدهد وهرگاه تقصیر شده اجرة عمل بمقتضای آن معمول
میشود کاست در عرف اهل خبره چنان علی اجرة میماند چون بر غیر وجه متعارفست ومعنی
منظور عقد شده وکاهست اجرة متعارف کمتر میشود هرگاه مراد او اینست که زارع بر وجه صحیح شد
وشرط بذر شد ولکن عامل در تربیت آن تقصیر و تفریط کرده پس در اینجا بعد از اثبات تفریط باید عامل
از عهده آنچه تفاوت برآید وتفاوت حاصل را از حاصل مابین صورت تفریط وعدم تفریط باز دید اهل
خبره امین از ویکیرد مثلا هرگاه اهل خبره بگویند که هرگاه اینشخص متوجه شده بود وعمل بر وجه متعارف کرده
بود هزار من گندم عاید صاحب بذر میشد والحال که تقصیر کرده پانصد من شده باید از عهده پانصد من برآید
وهم چنین والله العالم کتاب الودیعة مسئله هرگاه زید بر عمرو مکاری امین ادعا بکند که فلان مبلغ بتو امانت
داده ام که به برادرم بفلان ولایت تسلیم بکر نمائی وتو تسلیم او نکرده عمرو در جواب انکار امانت دادن کند وزید
بینه عادل اقامت کند بر دادن امانت وعمرو تصدیق او کند وبگوید غرض من از انکار این بود که مال از دزد
برده ومن مشغول ذمه تو نیستم شرعا آیا التسلط زید بر عمرو وجه خواهد بود ج در اینمسئله چند قول است
اول اینکه دعوی او را نمیشنوند چون انکار سابق او مکذب دعوی لاحق است وبینه او را هم قبول نمیکند چون انکار
او بمعنی اقرار بغصب است چون امانت هم از اسباب ضمانست واینقول شیخ است چنانکه فخر المحققین در شرح لمعه
آن وهمچنین علامه در تحریر وشهید در لمعه ولکن فخر المحققین حکم را بعنوان جزم کرده در صورت بینه
وعدم بینه وکلام قواعد هم مثل آنست در کتاب وکالت ونظیر اینمسئله واطلاق کلام شهید در لمعه هم اینست
وکلام دیگران بعنوان جزم است در صورت عدم بینه وعلی الاقوی والاقرب در صورت وجود بینه
ودر کلام ایشان تصریح است باینکه این در صورتیست که انکار امانت بلفظ صریح در آن باشد مثل

اینکه بگوید

اینکه بگوید تو بمن امانتی ندادی ومن هم از تو نگرفتم اما بگوید تو مستحق چیزی نیستی در نزد من ومن مشغول
ذمه تو نیستم پس دعوی مسموعست ۲ آنکه دعوی او مسموعست هرچند بینه بر تلف نداشته باشد واینقول
ابن جنید است چنانکه در ایضاح نقل کرده وعلامه در تذکره چنانکه در کفایه نقل کرده پس ساقط میشود از او
ضمان با یمین ووجه اینقول عموم حدیث البینة علی المدعی والیمین علی من انکر است واینکه شاید انکار
از راه سهوی یا نسیان یا عذر دیگر داشته واستدلال بحدیث علی الاطلاق بی صورتست ۳ آنکه تاویلی
از برای انکار خود بگوید مثل آنکه بگوید مرادم این بود که امانتی که لازم باشد من رد آن یا ضمان آن
بر من باشد بمن نداری یا در نزد من نیست در اینصورت دعوی او مسموعست اینرا شهید ثانی در
شرح لمعه اقوی شمرده وگفته است که این مختار مصنف است در بعضی تحقیقات خود وصاحب کفایه این را
پسندیده ودر مسالک هم نقل بان کرده در صورت عدم تصدیق مالک او را در آن عذر و جزم
بسماع آن هم کرده در صورت تصدیق وا از علامه در تذکره نقل کرده است که قریب شمرده ضمان را در صورت
تصدیق واین منافی نقلیست که از کفایه کردیم در نقل قوی آن در تذکره والحال تذکره حاضر نیست
که رجوع کنیم ۴ در کفایه از مختلف نقل کرده است منع از سماع دعوی او را واز قبول بینه او یعنی قول
مستودع را مقدم نمیدارند با قسم ولکن مستودع را میرسد که قسم بدهد خود عمرو را واظهر در نظر حقیر
قول شهیدین وصاحب کفایه است بجهة استصحاب حکم امانت واینکه مستودع امین بوده ومحسن بوده واحسان
کرده بود بمودع در قبول مال و بجهة مصلحت او و بمجرد انکار در صورتیکه عذری ظاهر در خفا اظهار کند
خصوصا در وقتیکه بینه هم بانضمام شود جایز است رفع تعیین وسابق بعدم ضمان وانیهم از قبیل دعوی
مشترکست که من اقرار باخذ ثمن را علی اسم القبالة کرده بودم پس مقدم میداریم قول او را با یمین هرچند
بینه اقامه بکند بر تلف و بدانکه اینمسئله در جائیست که مودع مطالبه کند امانت را ومستودع انکار
کند چون انکار را از موجبات ضمان شمرده اند چون انکار او در معنی اینست که دست من بر مال دست امانت
نیست واز جانب صاحب مال من بر او دستی نداشتم واین در معنی غصبست وضامن غاصب است والا هرگاه
قبل از مطالبه خود سر اینشخص را بگوید یا دیگری غیر مالک از او سؤال کند اینمعنی موجب ضمان نیست بلکه کاست

که مصلحت ودیعه در انکار و پنهان داشتن است در صورتیکه مالک سؤال کند از حال آن مال بدون اینکه
مطالبه آن کند هرگاه انکار آن کند علامه در قواعد در این اشکال کرده و فخر المحققین حکم بضمان کرده
در مسالک اینرا از تذکره و از محقق شیخ علی نقل کرده و لیکن پسندیده است آنرا وجه عدم ضمان اینکه دست
خود را بدان بدون رضای مالک نگذاشته چون مالک مطالبه آن نکرده و آن را از برای خود نگاهداشته
و مجرد سؤال امانت را باطل نمیکند بخلاف طلب مال اینکه تمسک باستصحاب حال سابق است و وجه قول و ضمان
اینست که آن اقتضا میکند که او اخبار میکند از اینکه دست او بر آن از جانب مالک و بنیابت از او نیست
بجهت اینکه نفی ملزوم مستلزم نفی لازم است از این حیثیت که لازمست پس او امین نخواهد بود از جانب
او پس در ضمن معنی غاصب است و ضامن است و اینقول در نظر حقیر اقرب است هرگاه امانتی بکسی سپرد
داد و اعتراف ولکن ادعا کند که رد کرده است قول او مسموع است یا نه ج هرگاه اعتراف کند و ادعا تلف
کند و شاهدی نباشد مشهور اینست که قول او مسموعست و قبول میشود با قسم و این از مواضعی است
که ظاهر مقدم بر اصالت و در مسئله دو قول دیگر هم هست یکی قول شیخ است در مبسوط که گفته است که اگر
دعوی کند تلف را بنحو پوشیده و پنهان مثل اینکه بگوید دزد دید ند که غالب مردم مطلع نمیشوند در اینجا
میشنویم قول او را و اگر جلوی تلف بمثل غرق شدن و سوختن بکند که غالب مردم مطلع میشوند پس
انرا نمیشنوند در اینجا میشنویم قول او را و اگر جلوی تلف بمثل غرق شدن و سوختن بکند که غالب مردم
مطلع میشوند پس انرا نمیشنوند بدون بینه مگر آنکه بمشاهده یا استفاضه معلوم شود بنحویکه ممکن باشد که
آنمال را خود گرفته است و اظهر قول مشهور است و این در صورتیکه ذکر سبب تلف شود و اما هرگاه مطلق هم بگوید
اظهر اینست که مثل سابق است و دویم قول صدوق است در مقنع و آن اینست که قبول میشود قول او بدون
یمین و اینقول ضعیف است و اما هرگاه ادعا کند پس اگر دعوی کند که بصاحب مال رد کرده پس مشهور و اقوی
قبول قول اوست با یمین چونکه امینست و ادعا امر ظاهری میکند پس در معنی مدعی علیه خواهد بود نه مدعی و
اصل عدم معارض اینجا نمیشود و ظاهر آنست که ادعا بر وکیل مودع هم چنین است و اما هرگاه ادعا کند که
رد کرده بودم بوارث مودع و امثال آن پس در اینجا محتاج است ببینه چون وارث او را امین نکرده تا مکلف باشد

بتصدیق او پس بمقتضای

بتصدیق او پس بمقتضای اصل باید عمل کرد س زید امانتی نزد عمرو داشته و در حین مطالبه چون عمرو طلبی از
زید داشته بگوید که من امانت را بعنوان تقاص خود برداشته ام و بعد از آن در ثانی زید مطالبه امانت را
میکند و عمرو میگوید من امانت را بتو رد کرده ام و از اثبات هم عاجزم اما در اینصورت عمرو بر امانت باقی است
و تسلط قسم بر او هست یا باید بعد از عجز از اثبات قسم بزید داد و عمرو از عهده بر آید ج ادعای رد
بعد از اعتراف تقاص کردن مسموع نیست و عمرو هم بسبب ادعای تقاص از امانت بیرون نمیرود باز امین است
چون اقوی جواز تقاص است از ودیعه با اجتماع شرائط و فعل هم محمول بر صحت است نه باینمعنی که بمجرد همین
قول او را قبول کند و حق مالک ساقط شود بلکه باینمعنی که ادعای او محمولست بر ادعای تصرف صحیح و ادعای
تصرف صحیح مستلزم حکم بصحت تصرف نیست و فایده در این ظاهر میشود این از باب انکار اصل امانت نیست
در حین مطالبه که آن مستلزم اقرار بغصب است چون انکار امانت مستلزم اینست که ید من بر انمال باذن
مالک واقع نشده و این در معنی غصب است و موجب ضمان است پس در اینصورت دعوی متوجه تقاص میشود پس
اینست که زید منکر طلب عمرو میشود یا مقر و هرگاه منکر است بینه بر عمرو است و قسم با زید و هرگاه مقر باشد و ادعای
کند بینه بر زید است و قسم بر عمرو و هرگاه مقر باشد بطلب عمرو و معترف باشد که شرائط صحت تقاص هم موجود باشد
ولیکن منکر تحقق تقاص باشد یعنی بگوید که تقاص نکرده و فرض آن ممکن است مثل اینکه امانت در نزد عمرو بوده و طلبی
از زید نداشت و زید مماطله میکرد در اداء آن تا روز مطالبه پس چون زید مطالبه امانت کرد عمرو گفت من تقاص
کردم زید بگوید دروغ میگوئی تقاص نکرده و تو هرگز این امانت را غایب نمیتی و بمصرف هم نمیتوانی رسانید
بلکه در گرو حق نگاهداشته و من الحال طلب ترا میدهم تو امانت را رد کن و عمرو بگوید من تقاص کرده ام
و بمن منتقل شده و دیگر چه میکنم در اینجا نیز قول عمرو مقدم است با یمین زیرا که اینهم از قبیل رد بمالک میشود
که اقوی قبول قول اوست با یمین چون تقاص از قبیل ید مالک است در ازاء حق بحکم شارع بر جواز آن و هرگاه
مقر باشد بطلب عمرو لکن منکر تحقق شرائط تقاص باشد در تمام مدت مثل اینکه بگوید من هرگز مماطله
نکرده ام در اداء تا اینکه تو هیچ بار مطالبه نکردی یا در بعض مدت مثل اینکه بگوید هرچند تا امروز مماطله میکردم
و شرائط تقاص موجود بود ولکن امروز که من طلب ترا فرستاده ام الحال بهکر این افتاد که این امانت را تصرف

که بدعوی تقاص قبل ودر اینجا ظاهر اینست که قول زید مقدم است بایمین وفرق ما بین اینصورت وصورت
قبل اینست که در صورت قبل زید قبول دارد که در صورت وقوع تقاص آن صحیح وباذن شرع است وآن
در معنی اذن مالک است در معنی رد است وقول امین در او مسموعست لکن منکر وقوع آنست در صورت
ثانی قبول ندارد که در صورت وقوع صحیح باشد وباذن شارع باشد واین تصرفیست در مال مالک بدون
اذن او ومحتاج است باثبات اذن واثبات اذن شارع واذن در محافظت مال امانت ورد امانت مستلزم
اذن در تبدیل مال مالک بطلب امین نیست که از توابع امانت باشد وخلاصه کلام اینکه در صورت اول
قبول هر دو طرف هست که تقاص در معنی رد است ولکن نزاع در وقوع وعدم وقوع آنست ودر صورت
ثانی نزاع در اینست که آنچه واقع شده در معنی رد است یا نه ومالک مدعی اصلست ودر تقدیم قول امین در
رد قول امین در رد هر چند ظاهر را بر اصل مقدم میداریم ولیکن در این ماده آن ظهور ثابت نیست واما
در صورت تحقق شرایط زمان مطالبه امانت هرگاه امین ادعای حصول آن کند ظاهر صدق اوست چنانکه
در صورت ادعای رد ظاهر صدق اوست وهمچنین در صورت ادعای تلف خصوصا هرگاه مستند نکند آنرا بامر ظاهری
مثل غرق وحرق که اغلب مردم بر آن مطلع میشوند بلی در اینجا میتوان گفت که هر چند ظاهر قول مدعی تقاص است
ولکن بسبب قول دویم او که رد کرده ایم بمالک آن ظهور زایل میشود وقول مالک مقدم میشود ابسبب اصل
مگر اینکه عذر مسموع بگوید مثل آنکه قول دویم من بجهت این بود که از قایل دعوی تقاص فارغ
شوم چون شنیده ام که قول امین در رد مسموع است با یمین این را گفتم والا حقیقت همان بود که تقاص
کرده ام ولکن این خود نفعی ندارد چون در اینصورت هرگاه تقاص صورت موافق صورت اولست که
مالک قبول دارد شرایط تحقق لهذا تا زمان مطالبه باز بدون قسم فارغ نیست وهرگاه مالک قبول
ندارد که امر شدید تر خواهد شد وگرفتار اثبات صحت تقاص هم میشود پس کلام دویم از درجه اعتبار
ساقط است با اقرار اول بانکه مؤول است بهمان اقرار اول یعنی مراد او از رد کردیم بزید این باشد که
تقاص در حکم رد است چون ید مقاص مثل ید مالک است در اداء دین او پس گویا بمالک رسیده چون
دین او ادا شده وباو رجوع میشود بهمان تفصیلی که در تقاص دادیم والله العالم س هرگاه کسی امانتی

بکسی بسپرد

بکسی بسپرد ومالک بمیرد ووارث او مطالبه امانت را بکند بانکس وانکس بگوید که امانت را رد کردم بمالک
آیا قول او مسموعست یا نه ج مشهور اینکه قول او مسموعست با یمین بلکه ظاهرا خلافی نیست مگر
از علامه در مختلف ودر کتاب وکالت که استشکال کرده در آن بعد از انکه تقویت قول کرده ودعوی اجماع
از ابن ادریس بر آن نقل کرده وابن فهد در مهذب نیز دعوی اجماع کرده ظاهر میشود چونکه گفته است
در کتاب وکالت الامناء على ثلثة اقسام الاول من يقبل قوله في الرد اجماعا وضابطه من اخذ قبض العين لنفع
المالك وهو محسن محض فيقبل في رده اخذا من مقابلة الاحسان بالاحسان كالمستودع واستشكله العلامة من حيث
ان الاصل عدم الرد وهو نادر وجزم في كتاب هو سوبه هوا فقه الاصحاب الثاني مقابله وضابطه من قبض
العين لنفعه ومصلحته كالمستعير والمرتهن والمستاجر الثالث من قبض العين ونفعها مشتركة بين المالك
والقابض كالمضارب والوكيل بجعل من غلب جانب النفع اعتبر قول المالك ومن غلب جانب الامانة اعتبر قول العامل
واز ابن مفلح نیز دعوی اجماع بر آن نقل شده وبهر حال مقتضی اجماعات منقوله وقوله تعالی ما على المحسنين من
سبيل وهل جزاء الاحسان الا الاحسان وغیر آن قول مشهور است ویمین هر چند سببیست ولیکن بدلیل خارج شرع
وظاهرا خلافی نیست در اینکه دعوی رد بر وکیل مودع نیز مثل دعوی رد بر موکل است چون ید وکیل در معنی ید موکل است
بلی هرگاه مستودع دعوی کند بر وارث مودع اداء را اینجا محتاجست ببینه چون وارث او را امین نکرده که مکلف باشد
بتصدیق او ومدعی بودن وارث در اینجا منافات ندارد با قبول قول مستودع چون مستودع ادعا که بر خود مالک
کرده واطلاقات واجماعات منقوله وادله سابقه شامل اینصورت نیز هست س هرگاه جمعی از مؤمنین قدری
مال اطفال صغار را بسپارند در نزد زید ظاهر الصلاح وبعد از آن اراده کنند که تقسیم اموال را بر وفق فتوی بعمل
آورند بانمرد بگویند که مال را بسپار تا ما تقسیم کنیم اسامی اموال ایتام را رد کرد وانشخص میرود وآنوجه امانت را میآورد
ودر وقتیکه داخل جمع آنها میشود فراموش میکند وبخانه معاودت میکند در اینجا بخاطرش میاید میگوید الحال کار
ضروری دارم وبعد از این تنخواه را بصاحبش خواهم رسانید وچون زوجه خود را امین میدانسته باو میسپارد ومیرود
بدهی که در اینجا شغلی داشته زوجه آنوجه را در میان اسباب خود میگذارد در زد میبرد آیا آنمرد ضامن است یا نه ج
هرگاه آنمؤمنین عدول بوده اند یا عدد در میان آنها بوده وحسبة اموال صغار را با و میسپارند در وقتیکه اذن ما

128

شرع میسر بنود آن ودیعه محکوم بصحت است ولکن در نزد مطالبه واجب بود فوراً تسلیم نماید هرگاه بدون اذن تأخیر
کرده ضامن است وهرگاه مقدور نبوده چنانکه در ظاهر سؤال عذر او نسیان بوده از اینجهت ضمان رفع میشود ولکن
بعد از تذکر بایست فوراً رد کند و تأخیر بدون عذر موجب ضمان است وبا وجود این ودیعه گذاشتن در نزد
زوجه هرچند نقد باشد داخل وموجب ضمانست چون ماذون نبوده در تودیع بنزد غیر والله العالم

کتاب العاریة سؤال هرگاه زید عمارتی دارد وآنعمارت دری دارد که از آنجا تردد میشود آن در را مسدود کند با اذن
عمرو دری از برای عمارت بگشاید که عبور بآن از ملک عمرو میشود وبعد از آن عمرو فوت شود ووارث او همان
ملک را ببکر بفروشد در جائیکه طرفین خالی الذهن باشند از اینکه ممر زید در آنجا هست آیا بکر میتواند
مانع زید شود از عبور یا نه وبر فرضی که نتواند آیا این معنی منشأ جهالت مبیع وتسلط بکر بر فسخ بیع میشود
یا نه این فعل عمرو از بابت عاریه است وعاریه از عقود جایزه است وهریک آنرا میتواند فسخ کند مگر
در مواضع که استثنا شده که از جمله آنها عاریه دادن زمین است برای زرع یا غرس یا عمارت ساختن
وبنا نهادن که بعض علما گفته که رجوع نمیتواند کرد مادامیکه آنها در محل خود هستند ومشهور جواز رجوعست
در اینجا نیز ولکن با ارش تفاوت قیمت آنها در جائیکه بر جای خود باشند یا در جائیکه کنده شود از جای
خود یعنی معیر تفاوت قیمت را بدهد ورفع نقصان مستعیر را بکند وازاله کند با اینجمع بین حق معیر ومستعیر میشود
وبمقتضای جواز عقد وعقد لزوم وفایده نفی ضرر اهم وبعمل میآید وظاهر اینست که مورد سؤال از آن باب نیست
وملک مال معیر است که عمرو است ومادام الحیوة اختیار دارد که رجوع وبعد از عمرو مال وارث اوست واو نیز
اختیار دارد که رجوع کند ووارث فروخت ببکر وآن نیز اختیار دارد در همه حال حق لازمی بجهت زید که منفعت
حاصل نشده وکسی خواهد لزوم برسد در چنین مواضع بقصد مصالحه یا وجهی دیگر از وجوه لازمه بخود
منتقل کند بدون آن زید نمیتواند بید تصرف شود بلی هرگاه از باب عاریه زمین از برای غرس وبنا وامثال
آن میبوده ومالک آنرا فروخته میبود ومشتری جاهل بآن بود وبعد از حصول علم از برای مشتری خیار فسخ بیع
حاصل میشود از راه خیار عیبی بجهة شراکت خیار حاصل میشد هرچند بهمین قدر باشد که مستعیر مانع از
تصرف میشود وتمکین نمیدهد الا بعد از گرفتن ارش ومفروض که این مورد سؤال ما از این باب نیست پس

خیار فسخی هم در اینجا بجهة بکر حاصل نمیشود س زید زمین را بعمرو میدهد که در اینجا خانه بسازد وساکن
شود بعد از مدتی عمرو در اینجا میرود وخانه را به یکی میفروشد الحال زید میگوید با آن بکری که بیرون
رود از خانه وملک از منست آیا تسلط دارد یا نه ج هرگاه بعنوان صلح یا بیع یا نحو آن منتقل نکرده
واین از باب عاریه است وهر وقت میخواهد بر هم میزند واو را میتواند امر کند بازالة بنا وعمارتی که از
مال خود در آنجا ساخته وتفاوت قیمت را باید بمستعیر بدهد ومستعیر نمیتواند آنخانه را بغیر نقل دهد
یا عاریه بدهد بلی جایز است بیع چوب سنگ وآجر که از خارج آورده وظاهر اینست که حکم وارث مستعیر
حکم خود اوست در استحقاق انتفاع وعدم تسلط معیر بر ازاله الا با ارش س مستعیر چگونه انتفاع از عاریه
برد وتا کی میتواند انتفاع ببرد در وقتیکه مدتی تعیین قرار داده شده باشد ج هرگاه در عاریه تعیین
وبعنوان اطلاق وحصر در منتفع شدن داده رجوع میشود بعرف وعادت پس هرگاه گلیمی یا نمدی یا امثال
آن بعاریه بدهد در عرف عادت فرش کردن ونشستن بر آن فهمیده میشود وهرگاه لحاف عاریه بدهد
پوشیدن فهمیده میشود پس جایز نیست فرش کردن آن ودر الاغ وقاطر بار کردن ودر اسب نجیب وسواری
پس جایز نیست اسب نجیب را بار کردن وباقی طرو الاغ شیار کردن زمین مگر در جائی که متعارف باشد و
هرگاه راه انتفاع در عرف وعادة متعدد مثل قاطر را بار نکنند وسوار میشوند در بعضی بلاد خرج وخرمن
کوبی را هم بآن میکردانند پس در صورت تقدیر انتفاع وعدم تقیید بعنوان عموم گفته است که هر نفعی خواهد
ببرد اشکالی در جواز هم نیست وهم چنین در صورت اطلاق مثل اینکه بگوید در نزد تو باشد واز آن نفع
ببرد لکن در اینجا اکتفا کند بافراد شایعه هرگاه معیر معین کند نفع خاص را جایز نیست تعدی از آن هرچند
صریح نهی از غیر نکند علی الاظهر خصوصاً هرگاه ضرر آن بیشتر باشد وبعضی تجویز کرده اند تعدی بمساوی آنچه
ضرر آنکمتر باشد خصوصاً در اقل ضرر از راه قیاس بطریق اولی واین ضعیف است بلی هرگاه از قرائن معلوم
شود رضا با اقل یا مساوی جایز است وهم چنین در مقدار انتفاع رجوع بعرف وعادة میشود مثل اینکه
متعارف بار الاغی همین است جایز نیست که بیشتر بار کنند وبدانکه بعد از آنکه بنا بعدم جواز تعدی شد یا
بسبب نهی معیر یا بسبب تعیین معیر نوع خاصی از منفعت را بسبب اقتضاء عرف وعادة ومقدار خاصی را پس هرگاه

تعدی کند بغیر من عین معاره میشود و اظهر اینست که باید تمام اجرت عمل را بدهد نه آنکه مساوی اجرت
آنعمل مأذون فیه را ساقط کند و تتمه را بدهد بجهت اینکه مجموع اینعمل را غصب است و تصرفیست در مال غیر
بدون اذن و ثمره اینخلاف ظاهر میشود در صورت تعدی باقل ضرر آیا مساوی که بنا بر قول ملاحظه نسبت
و اسقاط مساوی اجرت در اینجا بغیر معصیت ضرری حاصل نیست بلی هرگاه مأذون فیه داخل منهی عنه باشد
مثل اینکه شرط کرده بود که حیوانرا بیت من بار کند یا خود تنها سواری شود و شخص دیگر را ردیف خود کرده و
یا زمین را گندم زرع کند او جو و گندم هردو را زرع کند در اینجا لابد اجرت مأذون فیه را اخراج کند اسقاط
بخلاف آنکه نوع منفعت مختلف باشد مثل سواری و بار کردن و زرع و غرس اشجار چنانکه در مسالک و غیر
آن تصریح بآن شده س هرگاه عین معاره تلف شود یا نقصان بهم رساند در نزد مستعیر ضامن تلفست یا نه
ج مشهور علما اینستکه ضامن نیست مگر در صورت تفریط یا تعدی یا شرط ضمان در خصوص طلا و نقره و ابن جنید
عاریه حیوانرا نیز استثنا کرده پس هرگاه جامه کهنه شود باستعمال یا حیوان ضعیف شود یا تلف شود بر او ضمانی نیست
و قولی هست باینکه هرگاه بسر حدی رسد استعمال آن از نازلتر قیمتی بر آن باقی نمیماند و بانا استعمال کند در اینصورت
هرگاه تلف شود ضامنست بجهت اینکه از اذن مالک این خود استعمال فهمیده نمیشود بلکه ظاهر عاریه اینست
که بازمین باقی نمیماند بنحویکه از برای آن مالیتی باشد هرچند قلیل باشد اما ضمان در غیر صور استثنا پس دلیل
اینستکه اجماعیست چون از باب امانت است در کفایه و غیر آن تصریح بعدم خلاف شده و در مسالک تصریح
بالجماع ما و اکثر عامه شده و اخبار صحیحه هم دلالت دارد بر آن و خلاف ابن جنید هم ضعیف است و روایتی که بآن شده
شاذ است و سند آنهم قاصر است و اما صورت استثنا پس در صورت تعدی و تفریط نیز ظاهرا خلافی نیست
و دلالت دارد بر آن خلاف هم مفهوم اخبار که نفی غرامت در آنها شرطست ما بین بودن مستعیر و مؤتمن بودن
و متعدی و مفرط مؤتمن نیست پس باید غرامت بر آنها باشد و عموم حدیث علی الید ما اخذت حتی تؤدیه هم
شامل آن هست بلکه خصوص بعض اخبار صحیحه هم دلالت دارد بر آن و همچنین در صورت شرط ضمان هم خلافی نیست
که ضمان ثابت است و در مسالک و غیر آن تصریح باجماع شده و اخبار صحیحه و غیر صحیحه هم دلالت دارد بر آن و
اما استثناء طلا و نقره پس آن بمنزله الجمله اجماعیست و لکن خلاف است در اینکه مطلق طلا و نقره حکم اینست یا خصوص

درهم و

درهم و دینار است و جمع ما بین اخبار در اینمسئله خالی از صعوبتی نیست و حقیر اینمسئله را در جواب مسائل
سابقه که در مجموعه علیحده است تحقیق کرده ام و جمع بین الاخبار بقدر طاقت خود نموده ام و حاصل مختار تفصیل است
که در درهم و دینار ضمان هست هرچند شرط ضمان نکرده هم باشد و در سایر افراد طلا و نقره مثل زینت زنان
و غیره ضمانی نیست مثل سایر افراد عاریه مگر با تعدی و تفریط یا شرط ضمان و در درهم و دینار هرگاه شرط عدم
ضمان کنند هم ضمان ساقطست و ظاهرا خلافی در آنهم نیست و حسنه زراره با صحیحه او هم دلالت بر آن دارد
و بدانکه در عاریه که شرط ضمان در آن میشود یا شرط ضمان عین تنها یا شرط ضمان نقصان تنها یا شرط
ضمان هردو یا اطلاق ضمان میشود و در صورت اول باید تابع شرط بود و اما در صورت اطلاق پس
بعضی گفته اند تنزیل میشود بضمان عین پس بر مستعیر لازم میشود قیمت عین در روز تلف آن بجهت
آنکه بعض حاصل بسبب استعمال مأذون فیه است و بر آن غرامتی نیست و بعضی فرق گذاشته اند ما بین
نقصی که در اجزای عین بسبب استعمال حاصل شود مثل سائیده شدن جامه بسبب پوشیدن و کوتاه
شدن کارد آهن بسبب بسیار کردن و امثال آن و ما بین نقصی که از غیر جهت استعمال باشد مثل جدا
شدن قطعه از جامه بسبب آنکه بدرختی بند شود بدون تقصیری و تفریطی پس ضمان در دویمی ثابت است
ثابت است در اولی و اینده و نیست و بعضی قایل بضمان شده اند مطلقا تلف شود اصل عین و خواه رد
کند بمالک و خواه نقص بسبب استعمال باشد یا غیر آن بجهت آنکه تضمین عین مستلزم تضمین اجزای است
چون عین مرکب است از آنها و اذن در اصل استعمال منافی ضمان نیست و حال آنکه شرط ضمان شده و نقصان
لوازم استعمال نیست پس جایز است که استعمال مأذون فیه باشد و نقص هم مضمون علیه باشد و این
قول را در مسالک تقویت کرده و اظهر در نظر حقیر اینست که نقصی که بسبب استعمال باشد مضمون علیه
باشد و اینقول را در مسالک قوی نیست چنانکه مختار محقق است در شرایع و منقولست از تذکره و بنا بر قول
بضمان نقص هرگاه ناقص شود و تلف شود اعتبار میشود اعلای قیمتها عین از روز قبض تا روز تلف
هرگاه تفاوت قیمت بسبب نقص اجزا باشد نه بسبب سوقی بجهت اینکه اینمدلول ضمان عین نیست بنا
بر قول بعدم ضمان نقص هرگاه تلف شود ضامنست قیمتی را که در آخر حالات تقویمست س هرگاه کسی مالی را عاریه

بگیرد از غاصب حکم آنچه چنین است وضمان آن بر کسی قرار میگیرد مستعیر یا عالمست باینکه مال غیرست وعاریه

میکند یا جاهل پس اگر عالمست مستعیر خود غاصبست وضامن عین است ومنفعت ونقصان هردو است هرچند عاریه

مضمونه نباشد ومالک میتواند بهریک از معیر ومستعیر رجوع کند بعین ومنفعت وهرگاه رجوع کرد بمستعیر

رجوع نمیتواند کرد بمعیر در آنچه مالک از او گرفته چون تلف در دست او شده وضمان بر او قرار گرفته

چنانکه در مسئله ایدی متعاقبه در غصب متحقق شده وخلافی در آن ندارند اما هرگاه رجوع کند بمعیر پس

او میتواند رجوع کند بر مستعیر بمنزله غاصب از معیر بسبب علم بحال وضمان هم بر مستعیر قرار گرفته

چون تلف در دست او شده وهرگاه قبل از عاریه زیادتی در دست معیر حاصل شده واز دست رفته

باقی ملک در آن رجوع نمیتواند کند بمستعیر چون غصب آن زیادتی مختص معیرست مثل اینکه قیمت

آن در نزد معیر ترقی کرده وبعد تنزل کرده بنابر قول بضمان علی القیم در نقصان در عین بهم رسیده ودر نزد

معیر که مثلا نقصان عین قیمت آن شد واگر مالک از معیر غرامت از اگرفته دیگر او نمیتواند رجوع بمستعیر

واما اگر مستعیر جاهل باشد بحال پس او باز ضامن عین منفعت که بعد از عاریه تلف آمده است چنانکه

قاعده است در ایدی متعاقبه بر مغصوب واظهر واشهر اینست که مالک بهریک از اینها میتواند رجوع کرده

در عین ومنفعت پس هرگاه رجوع کرد بر مستعیر رجوع میکند مستعیر بآنچه غرامت کشیده بر معیر چون معیر او را

ماذون کرده بود ودر استیفای منفعت بدون عوض از برای عین اگر تلف شود ومگر اینکه عاریه مضمونه

باشد که در اینوقت رجوع نمیتواند کرد در قیمت عین بلکه رجوع میکند باجرت منفعتی که مالک از او گرفته

بجهت آنکه ضمان در عاریه مضمونه متعلق است بعین است ووضع عاریه برای منفعت بردن است پس مضمون

بودن منفعت معنی ندارد بلکه اظهر اینست که رجوع میکند بغرامتی که مالک گرفته از جهت نقصان عین هم بسبب استعمال

حاصل شده مگر آنکه شرط کرده باشد ضمان از آنجا نکه در مسئله سابقه بیان کردیم ووجه استثنای عاریه مضمونه

اینست که مستعیر بر خود قرار داده ضمان را که عاریه مضمونه کرده واکتفا فساد عاریه ضرر ندارد وبقاعده

مسئله مسلمه که فقها دارند که کلما یضمن بصحیحه یضمن بفاسده وچون در صورت صحت عاریه هرگاه شرط

ضمان شود ضامنست پس باید در صورت فساد آنهم ضامن باشد وآنکه در صورت علم مستعیر گفتیم ضامنست

هرچند عاریه

هرچند عاریه مضمونه نباشد مسامحه است در عبارت والا در حقیقت مستعیر در صورت علم غاصبست ومستعیر

بر او صدق نمیکند هرچند عاریه بدهد واینکه گفتیم اشهر واظهر اینست که مالک بهریک میتواند رجوع کند اشاره

است بخلاف محقق که اختیار کرده است عدم جواز رجوع بمستعیر را در صورت جهل مگر در صورتیکه عاریه مضمونه

باشد چنانکه از اطلاق کلام او در مسئله عدم ضمان در عاریه در غیر صورت مستثناة ظاهر میشود هرچند

او در اینجا مطلق است واستثنای عاریه مضمونه نکرده ووجه آنچنانکه در مسالک اشاره کرده اینست که مستعیر

مغرورست وغاصب هرچند سبب است ومستعیر مباشر لکن سبب باز اقویست از مباشر مغرور ودلیل مشهور همان

قاعده ضمان است که در ایدی متعاقبه گفته اند علی الاطلاق بدلیل حدیث نبوی ص که مشهورست علی الید ما اخذت

حتی تؤدی که اصحاب بآن عمل کرده اند واین اقویست ودر مسالک احتمال ضعیفی نقل کرده که مطلقا رجوع نمیکند بمعیر

هرچند عاریه مضمونه نباشد نظر باینکه فساد عاریه ظاهر شد پس وجهی از برای ضمان آن نیست پس اینکه

مغرورست در غصب پس رجوع میکند معیّنا وجواب این از آنچه گفتیم ظاهر شد که تکیه در این مسئله بقاعده

مسلمه است که فرقی مابین صحیح وفاسد نیست وغصب را در این مسئله مدخلیتی نیست وهرگاه مالک رجوع کند بر معیر

غاصب او رجوع نمیتواند کرد بر مستعیر مگر اینکه عاریه مضمونه باشد اما اول پس بسبب اینکه مغرورست و

غاصب او را واداشته بر منتفع شدن بدون عوض واما ثانی پس بجهت مقتضای ضمان که خود ملتزم شده

وفساد عاریه در نفس الامر ضرر ندارد چنانکه دانستی وفرقی مابین تلف عین ومنفعت ونقصان عین نیست

والله العالم کتاب الاجاره مسئله هرگاه کسی زمینی را اجاره کند وقنوات آن خراب شود وآب سد شود وبآن زمین

وآب منتفع نتوان شدن آیا موجب فسخ اجاره میشود یا نه بلی هرگاه قنوات وآب منقطع شود مسلط

بر فسخ میشود بلکه ظاهر کلام ایشان در اجاره مسکن وخانه اینست که هرگاه خرابی بنحوی باشد که بهیچوجه نتوان

منتفع شد اجاره باطل میشود وظاهر اینست که فرقی مابین خراب شدن خانه وغیر آن [illegible] باشد بلکه معیار همان تعذر

انتفاع باآنست علامه در تذکره تصریح کرده که هرگاه خراب خانه یا منقطع شود آب از زمین که اجاره شده از

برای زراعت که بهیچوجه منتفع نتوانشد در حکم تلف عین مستأجرست که اجاره شده از برای زراعت که بهیچوجه

باطل میشود واما هرگاه منتفع توانشد ببعض وجوه از آن خانه یا زمین پس خیار فسخ حاصل میشود از برای مستأجر هرچند

بقدریکه از آن عین مستأجر منتفع شده باشد پس بعد از فسخ موجر مستحق وجوه بان مقدار است و این منشأ سقوط
خیار نیست بجهة آنکه موجب سقوط خیار تصرف در آن چیزی است که معاوضه در آن واقع شده و در اینجا منفعت است
نه عین خانه و زمین و منفعت کم کم پیدا میشود و این خیار فسخ در منافع بعد زمان ظهور عیب است و مفروض
اینست که در آن تصرف نشده است و اما هرگاه موجر خانه را بزودی تعمیر کند یا آب را بزودی جاری کند که
منفعت معتد بها از مستأجر فوت نشود پس محل خلاف است و شاید اقوی سقوط خیار باشد چون دلیل معتمد
در این مسئله لزوم ضرر است و آن مفقود است بالفرض پس عقد بر اصل لزوم باقی خواهد بود و دلیل قائل ببقاء خیار
اینست که بمجرد خراب شدن خانه و انقطاع آب خیار ثابت شد و آن مستصحب است و این ممنوع است و بعضی قائل شده اند
باینکه مستأجر میتواند الزام کند موجر را بتعمیر خانه و اظهر اینست که نتواند الزام کند بجهة عدم دلیل بلکه آنچه بر او
واجب بود تسلیم عین مستأجره بود با آنچه موقوف علیه انتفاع بآن باشد مثل کلید در خانه و گشادن راه او که
بسته بوده است و برداشتن خاکی که مانع از تصرف باشد و امثال آن و عقد بر تعمیر خانه واقع نشده و لزوم ضرر بهمان
ثبوت خیار مندفع میشود و بدانکه کم شدن آب در بین سال هم از موجبات خیار فسخ است هرچند بخرابی قنوات
نباشد و همچنین خرابیهای دیگر که بزمین برسد که باعث ضعف آن بشود از روئیدن گیاه یا بعضی جاهای
آن آب بر آمدن و همچنین هرگاه باعث سلب انتفاع از همه آن زمین بشود پس اصل اجاره باطل میشود اما
آفتهای بیرونی مثل یخ و زنگ و تگرگ و امثال آنها پس نه منشأ بطلان اجاره و نه موجب خیار فسخ است
و چیزی هم از اجرت زمین کم نمیشود و از قبیل اینست که دکانی اجاره کند بجهة بزازی و دزد متاع او را بدزدد
یا آتش بسوزاند و اما زیاد شدن منفعت عین مستأجره مثل اینکه آب مزرعه بسیار زیاد شود و امثال آن باعث
خیار از برای موجر نمیشود چون منافع مال مستأجر است و نماء مال اوست س آیا طبیب اجرت میتواند گرفت بر
معالجه مریض یا نه و بر فرض جواز کیفیت آن بچه نحو است که حلال باشد و آیا مقاطعه میتواند کرد باین نحو که بگوید
تومان میگیرم که تو را چاق کنم و حال اینکه علم ندارد باینکه چاق میشود یا نه و آیا جایز است نظر کردن بعضو مریض
از برای کسی که حرام است بر او نظر در غیر معالجه ج اجاره طبیب از برای معالجه جایز است و اجرت آن حلال است و این
از جمله صناعاتیست که نظام عالم مبتنی بر آنست و هرچند از جمله واجبات کفائیه است ولکن وجوب آن منافات

باجواز اخذ اجرت

باجواز اخذ اجرت ندارد مثل خیاطی و حدادی و نجاری و در کیفیت آن باید مدت علاج معین کرد که چند روز متوجه معالجه
باشد و در روزی چند مرتبه بیاید و چند روز یک مرتبه باید و مریض را ببیند و معالجه کند و هرگاه در اینجا حاجت افتد
بدهد یا از آنچه شرط کرده در آن نیز بخصوص علیحده اجرت بگیرد و ظاهر اینست که جایز است که شرط کند که دوا با
طبیب باشد لکن باید معلوم باشد که دوا چه چیز است و قیمت آن چند است و اما مقاطعه بر چاق کردن پس آن
جایز نیست و اگر خواهد مقاطعه کند بر طریق معالجه بکند نه اجاره پس میگوید که اگر بیمار را چاق کردی این قدر میدهم
و در این صورت تا چاق نشده مستحق چیزی نیست بخلاف صورت اجاره که بقدر عمل مستحق وجه اجاره میشود پس اگر مدت
تمام شود و مریض نشود مستحق تمام وجه اجاره هست و اگر در این مدت چاق نشود یا بمیرد در قدر باقی مانده از
زمان اجاره باطل میشود و نسبت بگذشته مستحق اجرت خود هست و هرگاه مریض مانع شود که مدت را تمام
کند باز مستحق اجرت هست و هرگاه اطبا بگویند که در بین مدت که معالجه او ضرر دارد در اینجا نیز منفسخ میشود
چنانکه در صورتیکه در بین مدت چاق شود و حکم الحال هم حکم طبیب است بتفصیلی که مذکور شد و اما نظر کردن با عضای
مریض پس در آن صورتی که در بین مدت چاق شود صورت اضطرار جایز است ولکن بقدر حاجت نظر کند و از
روی شهوت و لذت نباشد و همچنین دست گذاشتن ببدن س هرگاه رخت کسی را در حمام برده باشند و حمامی
تقصیر کرده باشد باید حمامی غرامت بکشد یا نه ج هرگاه حمامی سپرده باشند و حمامی قبول کرده باشد که محافظت
کند و ثابت کند که تقصیر کرده است ضامن است و هرگاه عاجز باشد از اثبات قسم متوجه حمامی میشود و اما اگر نزد
او گذاشته باشند و باو نسپرده باشند یا گفته باشد باو که ضبط کن ولکن او قبول نکرده باشد و رد کرده باشد
بر او ضمانی نیست هرچند تقصیر کرده باشد با اینمعنی که در را باز گذاشته باشد و بیرون رفته باشد یا امثال
آن که موجب تلف باشد بلکه هرچند باو گفته باشد که ضبط کن و او ساکت باشد از رد و قبول هر دو باز ضمانی
نیست و الحال خلاف در این مسئله این مسأله در نظر نیست و اظهر هم بر آن وارد س آیا اجرت گرفتن بر خواندن
مراثی سید الشهدا جایز است با شرط یا بی شرط یا نه ج جواز آن اظهر است مطلقا س هرگاه زید دکانی
باجاره بدهد بعمرو بمدت شش ماه تسلیم او کند و بعد از دو ماه دکان را عمرو از او بگیرد آیا عمرو مستحق
اینست که در عوض باقی مدت دکانی از او بمثل آن مدت کامل برساند و آیا اجاره باطل میشود یا میتواند فسخ کند ج موجر مستحق

اجرت آنمدتی که مستأجر در تصرف داشته و در بطلان اجاره در زمان غصب موجر و قول است اظهر علامه بطلان
و مستأجر مستحق اجرة المثل آن زمانست هرگاه اجرة المثل بیشتر از وجه اجاره باشد و اگر اجرة المثل کمتر از وجه اجاره باشد
اقرب اینست که موجر ضامن زاید بر اجرت المثل نیست چنانکه مختار علامه است در تحریر و ظاهر قواعد و ایضاح و
قول دیگر قول شیخ است ببطلان چون این بمنزلهٔ اتلاف عین مستأجره که آن مستلزم بطلان اجاره است خواه
قبل از قبض باشد یا بعد از قبض و قبل از زمان تمکن از تصرف بلاخلاف ظاهر و از صحت اجاره لازم میآید
جمع ما بین عوض و معوض منفعت عین مستأجره است یا اجرة مسمی فی العقد و گویا نظر او بصورت کمتر بودن
اجرة المثل است از مسمی فی العقد و اینمدفوعست باینکه معوض که منفعت و مال مستأجر است موجر از او غصب کرده
و الحال لازم است بر او قیمت آن که اجرة المثل است هر چند کمتر باشد پس جمع ما بین عوض و معوض نشده و آنضرری
که متصور است بخیار فسخ منجر میشود و الحاصل هرگاه موجر منع کند از عین مستأجره در آید و قولست اظهر و اشهر و ظاهر
بثبوت خیار است ما بین فسخ و بثبوت اجرة و التزام اجاره و التزام اجاره و رجوع بتفاوت اجرة المثل زاید باشد
فرقی نباشد ما بین منع از تمام مدت یا بعض آن بنا بر هر دو قول ببطلان که تنزیل آن بمنزلهٔ اتلاف ضعیف است
زیرا که آن قیاس است بلکه اگر اجماع نبود در صورت نیز اشکال الوجه زیرا که بسبب عقد منفعت مال مستأجر
شده و تلف از مال او شده دیگر چرا غرامت بر دیگری باشد بلی اگر تلف بفعل موجر باشد بر او ضمان لازمست
و در حکم تلف جمیعست تلف بعض و لکن بطلان در اینجا نسبت بهمان تلف است لا غیر و در غیر تالف مخیر است ما بین
فسخ و امضا و بجهة تبعض صفقه و رجوع میکند از اجرت بآنچه مقابل ابعض مم است و قول دیگر در اصل
مسئله هست که اجرت مسمی مطلقا ساقط میشود یعنی خواه فسخ بکند و خواه نکند و لکن علامه در تذکره مقید کرده است
اینقول را بصورتیکه موجر منع کرده باشد مستأجر را بدون اینکه خود منافع انکرده باشد و در صورت استیفا
منافع اختیار ثبوت خیار کرده چنانکه مذکور شد **س** هرگاه عین مستأجره را ظالمی غصب کند غیر موجر حکم دارد
ج هرگاه غصب ظالم قبل از قبض عین مستأجره است مشهور اینست که مستأجر مختار است ما بین اینکه فسخ اجاره کند
و وجه اجاره را از موجر پس بگیرد و اینکه اجاره را از موجر پس بگیرد و اینکه اجاره را بر حال خود گذارد و اجرة
المثل را از ظالم بگیرد و بنا بر ثانی نیز بر اینست که موجر ضامن عین مستأجره است قبل از قبض پس منفعت از کیسهٔ او رفته است

پس مستأجر میتواند

پس مستأجر میتواند آنچه داده است پس بگیرد و میتواند که راضی شود باجاره و اجرة المثل را از غاصب بگیرد چون او
مباشر اتلافست و عدوان او در مسالک احتمال ضعیفی داده است و مستأجر تواند رجوع کند بموجر باجرة المثل
چون او ضامن عین مستأجره و تضعیف این احتمال کرده باینکه بر تقدیر ضمان ضامن مسمی است نه اجرة المثل
بعد از انکه قبض شد کرده است که ساقط نمیشود و این خیار بسبب عود عین بمستأجر در اثنای مدت بلکه میتواند فسخ کند
در جمیع و اجرت مسمی را پس بگیرد بجهة استصحاب بقای خیار و میتواند امضا کند و باقی منفعت را ببرد و
و اجرة المثل گذشته را از غاصب بگیرد و از برای او نیست فسخ در زمان گذشته تنها چون مقتضی تبعض صفقه است
و هرگاه غصب ظالم بعد از قبض باشد پس ظاهر اخلافی نیست که اجاره باطل نمیشود و از برای مستأجر خیار فسخی
نیست بجهة استقرار عقد بسبب قبض و براءت ذمهٔ موجر و رجوع میکند مستأجر بظالم باجرة المثل و فرقی نیست
ما بین انکه غصب در ابتدای مدت باشد یا در اثنای آن و مستأجر را نمیرسد که الزام کند موجر را که عین
مستأجره را از دست غاصب بگیرد و تسلیم نماید هرگاه قادر باشد بر آن بجهة اینکه خیار فسخ و رفع ضرر از او
میکند چنانکه علامه در تحریر تصریح بآن کرده و همچنین ظاهر کلام اوست در ارشاد و آخوند ملا احمد
احتمال جواز الزام داده بجهة انکه تسلیم واجبست و مفروض اینستکه موجر قادر بر تسلیم هست و این
ضعیف است بجهة انکه قدر مسلم از وجوب تسلیم رفع ید خود است از عین نه رفع ید غاصب و ضرری هم بر
مستأجر لازم نمیآید بجهة خیار فسخ **س** هرگاه شخصی وجهی بکسی داد چند سال صوم صلوة بجهة زید بکند
هرگاه صیغهٔ اجاره عربی و فارسی هیچکدام خوانده نشود آیا جایز است یا نه و هرگاه جایز باشد آیا بر موجر
واجبست که فورا بعمل بیاورد در صورت اطلاق یا نه و هرگاه فورا واجب شد آیا متحقق میشود فوریت یا آنکه
هر روز یکروز یا دو روز را بعمل آورد یا نه هرگاه فورا واجب باشد و موجر تأخیر کند تا سه چهار سال
هرگاه بعد بکند ذمهٔ ش بری میشود یا نه و هرگاه در این ایام که ترک کرده هرگاه لباسی با توجه بخرد و با آن
لباس نماز خود را کرده باشد آن نماز صحیح است یا نه و مفروض اینست که متذکر مسئله هست و شک است در
اینکه نماز صحیح است یا نه و عاقل بالمرة نبوده و آیا موجر در صورتیکه صیغه نخوانده میتواند کسی دیگر را استیجار
کند بجهة صوم و صلوة مستأجر یا باید اذن بگیرد و هرگاه خودش قدری را بکند جایز است که غیر را استیجار

کند یا نه هر چند کمتر از آن اجرت باشد که مستاجر با و داده و امّا هر گاه روزه را نگرفته و از نماز هیچ نکرده
میتواند نماز شرا بکمتر اجاره بدهد یا نبینوا ج مشهور علما ظاهرا خلافی در ان نیست چنانکه از بعضی ظاهر
میشود اشتراط ایجاب و قبول است در عقد اجاره و دور نیست که معاطات در آن جاری باشد چنانکه بعضی
اصحاب ان قایل شده لیکن بسبب اباحه تصرّف میتواند شد هر چند لزوم نداشته و اظهر اینست که در معاطات فعلیه
اقباض از جانبین شرط نباشد پس چنانکه در بیع معاطات هر گاه کسی مطاعی را مساومه کند و بقیمت معین
قرار گیرد و بعد از آن متاع را تسلیم کند و قیمت بالفعل نگیرد با ز حکم معاطات در آنجا یز است و همچنین
بالعکس یعنیه همین کلام در اجاره و غیر ان جاریست و ما نحن فیه از آن قبیلست چون وجه معین موجر را
میدهد در ازای منفعت غیر مستوفاة و غیر مقبوضه پس بمحض حصول تراضی از طرفین این نوع معامله
منعقد میشود و لکن لزوم ندارد و بنا بر هر یک از دو قول که آیا معاطات موجب حصول ملک متزلزل است
چنانکه اظهر است یا افاده نمیکند الا اباحه تصرف را در آن وجه قبل از اتیان عمل جایز خواهد بود و نماز
در ان صحیح خواهد بود مگر در صورتیکه قصد کردن نماز نداشته باشد و در مسئله معاطات هم بنا را بر افاده
اباحه محضه کنا به چون در اینصورت اباحه معلوم نیست و نماز صورتی نخواهد داشت و همچنین در صورت
تفطن بمسئله و شک در اینکه آیا میتوان در اینوجه قبل از عمل تصرف کرد یا نه و مسامحه در سؤال با نصحت
نماز در آنجا نه مشکلست نه از راه اینکه نماز در جامه مغصوب کرده بلکه از ینجهت که در اینمسئله اعتماد
خود را بر چیزی نکرده نه اجتهاد و نه تقلید هر چند در نفس الامر تصرف جایز بوده باشد سخن تا اینجا با قطع
نظر است از تعیین مدّت و اطلاق و تقیید و امّا کلام در اینمسئله پس باید دانست که در اجاره تعیین مدت
باید بشود پس اگر اجیر خاصیست باینمعنی که اجیر میشود که از حین عقد اجاره الی انقضا یکسال تمام که
هر عملی که از و خواهد و از و بر آید از نماز و روزه و غیر آنها بکند تا آخر سال یا اجیر او شود که در اینمدت
از برای او نماز کند بنحوی که در آن عمل سستی نکند و بر وفق عادة عمل کند یعنی در خورد و خواب و قضا حوائج
ضروریه ملاحظه عرف و عادت را بکند یا آنکه اجیر شود که یکسال نماز کند که ابتدای شروع آن از حین
عقد اجاره باشد تا وقتیکه یکسال نماز تمام شود بدون تهاون و سستی بر وفق عادة همه اینها صحیح و در بین

این مدت

این مدت
برای دیگری کار نمیتواند کرد اگر اجیر مطلق باشد و ما اقسام از اد در کتاب جج بیان کردیم و صورت سؤال از
انقسمست که اجیر میشود از برای عمل معینی یا مباشرت بدون تعیین مدّت پس اگر اجیر میشود که یکسال نماز
در ظرف یکسال بعمل آورد و شرط فوریت و تراخی نکند اظهر در نزد حقیر عدم وجوبست و در ظرف آن یکسال
هر وقت خواهد میتواند کرد و اگر تعیین نکند که در ظرف یکسال باشد یا دو سال چنانکه ظاهر سؤال
هم اینست پس موافق قاعده الیّنا اینست که صحیح باشد زیرا که بمجرد عقد منفعت که ان عبادتست مال
مستاجر میشود و اجرت مال موجر و مسلطست مستاجر که فورا مطالبه عمل کند چنانکه موجر هم مسلطست که
بمجرد کردن عمل اجرت را بگیرد و بدون مطالبه واجب فوری نیست علی الاقوی و لکن اینمعنی علی الاطلاق
تمام نیست زیرا که گاهست که مساومه میکند و موجر نمیخواهد که امر بر او تنگ شود و راضی بتسلطست فورا
یا اینکه مستاجر اجرت را تمام ندارد و میخواهد بدفعات بدهد در اینصورت هر گاه بدون تعیین مدت
صیغه بخوانند در صحت آن اشکالست زیرا که باستحقاق فوری راضی نیستند و تعیین وقت رخصت هم
نکرده و اینمستلزم غرر و جهالت این در صورتیکه در اول متفطن هستند و لکن در وقت عقد غافل
میشوند از تعیین مدّت مثل اینکه بنا متبایعین بر بیع نسیه باشد و در حین عقد فراموش کنند از
تعیین مدّت و همان اشکالی در تعیین منفعت بموت کرده اند با عدم تعیین اول ان بر این هم در دست
و مشهور در آنجا انصراف بفوریت از حین عقد و بعضی قایل ببطلان شده اند بسبب جهالت مثل انکه
بگوید اجاره داده ام خود را برای خیاط در مدت سر روز و تعیین ابتداء آن نکند و اظهر در نظر حقیر اینست
که هر گاه عهدی و قرینه میان موجر و مستاجر باشد که از زمان معین تاخیر نشود که رفع غرر و جهالت بشود
صحیحست و باز فوری نیست و در مجموع آن مدت میتوان بعمل آورد و ظاهر اینست که عرف و عادت در اینمعنی
کافی باشد مثل اینکه متعارف هست در آن بلد که هر گاه کسی چهار پنج سال نماز و روزه میگیرد آنرا در ظرف
دو سال یا بیشتر یا کمتر بمقدار متعارف بعمل آورد همین قدر موجب رفع غرر میشود و فوریت لازم نیست و امّا
هر گاه موجر با وجود این از آن مدّت متعارفه معهوده با مدّت متعارفه تاخیر کند مستاجر مسلط بر فسخ خواهد بود
چنانکه در جائیکه تعیین کند مدّت را و غرض او از تعیین مدت تعجیل عمل باشد بخصوص ایقاع در مدّت

معیّنه و مادامیکه فسخ نکرده هر وقت بکند ذمّه او بری خواهد شد و هرگاه معلوم شود که مقصود او ایقاع
در آنمدّت معیّنه یا معهوده یا متعاقبه ست و از آن تاخیر کند اصل اجاره باطل میشود و امّا جواز استیجار غیر
اگر تفریح کرده باشد مستاجر که هرگاه خواهی بغیر بدهی تا ذونی یا گفته باشد که اینوجه را امید هم که تو تحصیل
این نماز را یکبنی از برای میّت پس میتواند بغیر بدهد و در صورت ولی جایز میباشد اجاره بغیر بمساوی
وجه اجاره یا بیشتر از آن و امّا اگر خواهد کمتر بدهد جایز نیست الّا در صورتیکه خود قدری از نماز کرده
باشد و ظاهر آنستکه کردن روزه کافی باشد در صورتیکه اجیر شده بعقد واحد از برای نماز و روزه
هر دو س هرگاه حمّامی مشترک باشد میان ده نفر و شخصی میآید از جمیع شرکا که شریک عمده ست حمام را اجاره
میکند از قرار سالی بیست تومان بشرط آنکه خود و عیال ایشان هرگاه بحمّام آیند اجرت حمامی ندهند
و دو سه نفر از اینها که هر یک قلیلی حصّه دارند باینمعنی راضی نمیشوند و میگویند ما بقدر الحصّه مثلا ده تومان
میخواهم و اجرت حمامی را نمیدهیم و حال آنکه نظر بوجه اجاره که باینها با الذات میدهد حصّه اینها در بیست تومان
یکتومان میشود و وجه اجاره حمام آمدن خود و عیال آنها یکتومان میشود مستاجر میگوید که یا شما هم مثل
شرکا قبول بکنید یا حصّهٔ خود را بدیگری بدهید که در پهلوی من بنشیند و اجرت حصّه شما را بدهد یا خود تمام
حمام قبول کنید یا آنکه در عرض سال هر فصلی که در عوض نوبت شما و امیکنار یم که استیفا حصّه خود را بکنید و
این شرکا چیزی از باب لجاج هیچیک از اینها را راضی نمیشوند و میگویند یا اینکه ما میگوئیم قبول کن یا آنکه
در حمام را ببند و الّا غصب کرده شد و ما راضی نیستیم آیا سخن آنها مسموعست یا اجارهٔ سایر شرکا صحیح باشد
ج اجارهٔ عین مشاع بقدر حصّهٔ موجرین صحیح میباشد و بسبب عدم رضا آنها باطل نمیشود و در اجارهٔ
هم حق شفع نمیباشد خصوصا با اینکه کثرت شرکا خصوصا در صورتیکه مستاجر بهمان شقوق غصبی و عدوانی
و منع حقی لازم نمیآید و تعطیل حق سایر شرکا هم صورتی ندارد پس باید حاکم شرع الزام و اجبار کند آن شرکا
ممتنعین را باحد شقوق مذکوره و هرگاه او خود اجبار بهیچکدام از شقوق را نکند حاکم آنچه صلاح داند
چنان میکند و هرگاه دست رس بحاکم شرع نباشد ظاهر اینست که مؤمنین عدول حسبة میتوانند اظهار کنند باحد
امور و بهر حال اضرار شرکا بسبب لجاج آنها صورتی ندارد س هرگاه کسی ملک خود را وقف اولاد خود کرده و شرط
کرده باشد که

و شرط کرده باشد که پیش از سه سال باجاره ندهد آیا جایز است که موقوف علیهم آن ملک را اجاره بدهند و شخص
در مدت سه سال در ضمن عقد اجاره شرط کنند که بعد از انقضا مدت سه سال باز بهمین شخص اجاره بدهند در مدت
سه سال دیگر و همچنین بعد از انقضا آن سه سال دیگر باجاره بدهند یا نه ج بلی هرگاه از حال واقف معلوم
نباشد که غرض او [illegible] بعقد اجره میّن متاجره باشد چنانکه اطلاق سؤال اینست جایز است و وجهی
از برای منع او نیست س یا در صورت مذکوره هرگاه شرط نکنند اینمعنی را و وکیل کند مستاجر را که بعد از انقضا
مدت سه سال تجدید صیغهٔ اجاره کند از برای خود تا سه سال دیگر و هکذا یا نه ج ظاهر اینست که در صورت مذکوره
وکالت صحیح نباشد چون موکل در حین عقد وکالت مالک موکل فیه نیست چون واقف شرط کرده ست که مدت منقضی
نشود باجاره ندهد و فقها شرط کرده در صحت وکالت تسلط و مالکیّة موکل را در امر موکل فیه بلی در
اینجا سخن هست که هر چند وکالت باطل باشد یا مدار آن تصرف جایز خواهد بود نظر بعموم اذنی که در ضمن عقد
وکالت فهمیده میشود هر چند وکالت با صیغه مراد تصدق نکنند و ثمره نزاع در صورت نادره ظاهر میشود
و این در وقتی ست که عزل موکل یا عدم رضا او و بعد ظاهر شود بلی هرگاه واقف شرط نکرده باشد که تا
مدت منقضی نشود اجارهٔ جدید نکنند ممکنست وکالت صحیح باشد بنابر آنکه اقرب اینست که شرط نیست در
صحّة عقد اجاره اتصال مدت اجاره بعقد اجاره و جایز است عقد اجاره متعاقبه در عین واحد در مدتهای
معینه متعاقبه در اینصورت صادق ست که موکل مالک اینها هست س هرگاه کسی را اجیر کرده که خروار هیزم
از صحرا از برای او بیاورد و بعد از آنکه سه خروار آورد اجیر مرد آیا مستاجر مستحق سه خروار هیزم است که
از ترکه اجیر بگیرد یا مستحق وجه اجاره ست که پس بگیرد بقدر عمل سه خروار هیزم ج ظاهر اینست که این از
باب تلف عین مستاجر باشد بعد گذشتن بعض مدت عمل که اجاره نسبت بماضی صحیح است و در باقی باطل میشود
و مستحق استرداد وجه اجاره میشود نسبت بما ماند عمل س هرگاه کسی زمینی را اجاره کند که خراج سلطانی
بر مستاجر باشد و اتفاق افتد که سلطان زیادتر از وجه خراج بگیرد آیا اصل اجارهٔ صحیح است یا فاسد و زیادتی
بر موجر است یا مستاجر و هرگاه شرط کنند زیادتی را بر مستاجر حکم آن چه خواهد بود ج ظاهر اینستکه هرگاه
در عرف خراج بصاحب زمین ست در اجاره هم خراج بصاحب زمین ست بجهت آنکه خراج بر زمین وضع شده است
112

و در مسالک در مزارعه گفته است که این مطلب در روایة هست و گفته است که در روایتی هست که هرگاه سلطان زیاد کند زیادتی و بطلبد انرا از زارع واجبست که صاحب زمین انرا بدهد بعد از آن مسائل رسید و گفت من ظلم نکرده ام و زیاد نکرده ام امام عم فرمود که ایشان زیاد نکرده اند مگر بر زمین تو و هرگاه شرط کند صاحب زمین که خراج بر زارع باشد لازم میشود هرگاه قدر خراج معلوم باشد و هم چنین هرگاه بعض معین از خراج شرط کند یا بعض مشاعی مثل ثلث یا ربع مضبوط بودن مقدار بعد از ان گفته است که هرگاه شرط کند خراج را بر زارع و سلطان چیزی زیاد کند پس ان بر صاحب زمین است بجهة انکه داخل شرط نیست و بجهة انکه ممکن نیست شرط آن بسبب جهالت و صاحب کفایة در آن اشکال کرده است نظر بصحیحه داود بن سرحان و روایت یعقوب بن شعیب که دلالت دارند برانکه اینجهالت مضر نیست پس بنابراین شرط زیادتی بر زارع جایز خواهد بود هرچند مجهول باشد و موافق قواعد باید فرقی میان مزارعه و اجاره نباشد در صورت شرط بر زارع یا مستاجر شرط لازم خواهد بود و اینجهالت مضر نخواهد بود بلکه صحیحه داود بن سرحان ظاهر در اجاره است و اینست عبارت حدیث عن ابی عبدالله عم فی الرجل یکون له الارض علیها خراج معلوم ربما زاد و ربما نقص فیدفعها الی رجل علی ان یکفیه خراجها و یعطیه مائتی درهم فی السنة قال لا باس و مثل آنست روایة یعقوب بن شعیب و چون عمده دلیل بر بطلان بسبب جهالت اجماعست یا عدم رسیدن کتاب منشا لغو و معامله ما اعمال سفها و مفروض اینست که در ما نحن فیه هیچکدام ظاهر نیست پس اظهر جواز خواهد بود هرگاه کسی اجاره خانه را یا اجیری را هر ماهی بچهار دینار و تعیین نکند که چند ماه باشد یا بگوید باجاره دادم اینخانه را یا اجیر را مثلا بمدت یکماه بچهار دینار و هرچه بعد منتفع شود بهمان حساب باشد آیا صحیح است یا نه امّا در مسئله اول پس در آن سه قولست اول بطلان است بجهة جهالت مدت که لزوم تعیین آن اتفاقیست و تعیین نفس مدت که یکماه است مستلزم تعیین مجموع نیست و این مختار ابن ادریس و قواعد و ایضاح است و مسالک و محقق ثانی در شرح قواعد علی الظاهر و القول دویم این که صحیح است در یکماه و باطلست در باقی نظر بانکه این کلام یعنی اجرتک کل شهر بدرهم در قوة اینست که بگوید اجرتک هذا الشهر بدرهم و کذا ما بعده دائما و اینقول مفید و شیخ است در نهایة و محقق در شرایع و وجه اینقول اینست که شهر معین است و اجرت آنهم معین و از عدم تعیین غیر بطلان آن لازم

نمیاید و جواب گفته اند بمنع اینکه این در قوة ان باشد بلکه اظهر مدت مجموع من حیث المجموع و آنچه بهم لست و آنچه بگمان حقیر میرسد اینست که نظر اینجماعت باینست که چون اصل عقد اجاره مشروطست بتعیین مدت و اجرت و لفظ شهر هم مذکور است پس ناچار باید بنا بر لزوم حمل شود تا بر صحت حسب المقدور و یکماه مورد اجاره بودن جزماً مطلوب باشد و با این سبب لازم است و چون در باقی مشکوک فیه است که آیا مراد آنها اینست که متعلق اجاره باشد که باطل باشد از باب اباحه منافع باشد یعنی ما بعد انرا باختیار مستاجر گذارده که هر قدر که منفعت شود بهمان نسبت از اجاره معینه یکماه از همان وجه مسمی بدهد و در اینصورت این تراضی موجب حلیت میشود و لکن لزوم ندارد و چون رضاه بر همین وجه واقع شده مستاجر نمیتواند بگوید که هرگاه لازم نیست من اجرت المثل میدهم در زاید یکماه و تصرف میکنم زیرا که این غصب است بلکه هرگاه تصرف کرده باشد و بگوید چون عقد لازم نبوده بر من بیش از اجرت المثل لازم نیست از او نمیشنوند و در ایضاح از ابن جنید نقل کرده است اینعبارت را و لا باس ان یستاجر الدار کل شهر بکذا و کل یوم بکذا او لا بد بهایة الاجاره و دور نیست که مراد ابن جنید هم همین قول شیخ باشد و از اینجهت است که محقق اکتفا کرده است بنقل همان دو قول و اما مسئله دویم پس مختار علامه در قواعد صحت آنست در یکماه و بطلان در باقی و وجه آن از آنکه پیش گفتیم ظاهر میشود و فخر المحققین و محقق ثانی اختیار بطلان کرده اند در مجموع نظر بانکه عوضین عبارت از مجموع و مجموع مشتمل بر جهالت است و اگر زاید بر یکماه را از باب شرط دانیم جهالت است شرط هم منشا بطلان آنست و بطلان شرط مستلزم بطلان عقد است و اظهر در نظر حقیر از اینعبارات که اجرتک الدار شهرا بکذا و ان زدت فبحسابه اینست که مورد عقد اجاره همان یکماه است و ذکر آن تتمه از باب تراضی تصرفست بحسب اجرة مسماة فی العقد و لزومی ندارد و لکن تصرف حلالست و اجرت و وفا بدادن اجرت مسماة در شهر بعد تصرف لازم نمیشود و بقائی بر مقتضی اجاره ما بعد یکماه لزومی ندارد و هرگاه تصرف کرده باشد موجر مستحق بیش از اجرت المثل نباشد هرگاه کسی اجیر شود که خاکی را از زمین نقل کند خرواری یکدرهم یا خرمن کند مشاهده مجهول المقدار را بخانه او ببرد و از قرار خرواری معینی یکدرهم صحیحست یا نه علامه و ولد او در قواعد و شرح ان اختیار بطلان اجاره کرده اند بسبب جهالت عمل و اجرت و لازم قول شیخ در نهایه در مسئله اجاره خانه هر ماهی بدرهمی که میگفتند در یکماه لازم است دون باقی اینست که

که اجاره در یک‌خروار صحیح باشد دون باقی و بهر حال شکی در بطلان زاید یک‌خروار نیست بلی فخر المحققین از مبسوط
نقل کرده است که هرگاه اجاره کند کسی را برای حمل ده قفیز از خرمن مشاهد هر قفیزی بیک درهم صحیحست و همچنین است
هرگاه بگوید فروختم ده قفیز از انبار هر قفیزی بیک درهم صحیح است و فرق نگذاشته ما بین اجرتک کل شهر بدرهم
چون در اینجا مدت مجهولست و ازین قبیل گندم مجهول نیست چون مشاهد است س زید کاروان سرائی باجاره
میدهد بعمرو در مدت معین بوجه معینی و شرط میکند که آنچه متاعی که عمرو در آنجا بفروشد در هر بیست من یک
چهاریک آنرا بصاحب کاروان سرا بدهد که زید است این نحو که اگر بتواند بطیب نفس بکردن مشتری بگذارد
و اگر نه خود بدهد آیا این شرط صحیح و لازمست یا فاسد و گرفتن آن حرام است یا حلال ج ظاهر اینست که صحیح باشد
و حلال و امری که منشا فساد باشد بغیر توهم جهالت آن شرط که منشا جهالت وجه اجاره میشود چون شرط مذکور
جزء احد عوضین است در نظر نیست و ظاهر اینست که این توهم فاسد باشد چون فی الحقیقه شرط راجع میشود
بتسلط زید بر اخذ آن مقدار از مال هرگاه اتفاق افتد این امر جهالت ندارد مقدار آنچه از مقتضا آنجا حاصل میشود
هرگاه معلوم نباشد ضرر ندارد و غرری در عرف عادت لازم نمی‌آید و عقلا این معامله را معامله سفها
نمیگویند بلکه از راه عقل و فطانت این معامله را بد نمیدانند س زید الاغی بکرایه میدهد بعمرو تا منزل معینی
و آن شخص بیمار میشود و رفقا او را بر آن الاغ گذاشته از آن منزل تجاوز میکنند تا بمنزل دیگر که داخل اجاره نبوده
و در معاودت بعد از تجاوز از منزلی که انتها کرایه بوده الاغ تلف شود آیا ضامن الاغ است یا نه ج بلی در
همان روز یکه از منزل معین تجاوز کردند الاغ مغصوب شد بر غاصب غرامت لازم است در هر جا که تلف شود
ما دامیکه بدست صاحبش نرسیده و هرگاه مستاجر بی اختیار بوده غرامت بر رفیقی است که او را برده هر ... ظاهر آن است
که ضامن قیمت روز تلف است نه روز غصب و نه غیر آن س اجاره دادن زمین و تجارت میاه بنحویکه هر چه غارت ضرر
دیوانی شاه شود با مستاجر باشد با اینکه عوارض مجهول است چه صورت دارد ج ظاهر جواز است و این جهالت
مضر نیست چنانکه از بعض اخبار ظاهر میشود س هرگاه در ضمن عقد اجاره قرار دهند که حادثات ارضی و سماوی
بدستور متداول آن سال باشد چه حکم دارد ج اگر مراد شرط اینست که شرط کند ظاهر اینست در ضمن عقد اجاره که هرگاه
آفت ارضی یا سماوی بآن زمین برسد اجرت آن موافق اجرة المثل آن سال باشد ظاهر اینست که این شرط جایز است هر چند

بدون

بدون این شرط بر موجر غرامتی نیست س زید قناتی بعمرو اجاره میدهد در مدت معین و در بین مدت اجاره
قنوات خشک شود آیا در اینصورت اجاره بخودی خود منفسخ میشود یا نه و آیا عمرو اختیار فسخ دارد یا نه
و هرگاه در حین عقد شرط کرده باشد که اگر بین مدت قنوات خشک شود اختیار فسخ از برای عمرو باشد
این شرط صحیحست یا نه و هرگاه عمرو با وجود خشکیدن قنات راضی باشد باجاره بجهت اینکه بعد از اینکه
آب بیرون آید باز منفعت از برای او دارد آیا زید میتواند فسخ اجاره بکند در صورتیکه در ضمن
عقد شرط فسخ از برای خود نکرده باشد یا نه ج در کلام فقها مثل محقق و علامه و شیخ علی و شهید ثانی
و غیرهم حکم زمینی که اجاره شود از برای زراعت و در بین مدت آب آن خشک شود مذکور است و دور
نیست که حکم قنات هم حکم زمین باشد و آنچه گفته‌اند آنست که مستاجر بسبب کم شدن آب مسلط بر فسخ است
چنانکه در مزارعه هم چنین است هر چند شهید ثانی در آن اشکال کرده است بجهت آنکه شرط مزارعه
وجود نیست و هم چنین اجاره از برای زراعت باشد و بانتفای شرط مشروط فاسد میشود پس عقد
منفسخ میشود و دیگر مجالی از برای خیار فسخ نیست ولکن علامه و محقق حکم بخیار کرده‌اند و شاید نظر
ایشان باینست که عقد صحیح بوده و مستصحب است و ضرری که میشود مندفع میشود بخیار فسخ و در مسالک تامل
کرده است و اشکالی کرده است و شیخ گفته است که خیار در وقتی خوبست که ممکن نباشد ازاله مانع یا اصل انتفاع
ممکن باشد و بدون اینها باطل میشود اجاره بجهت تعذر انتفاع و گویا این را از باب تلف عین مستاجر
گرفته‌اند در بین مدت که منشا بطلان میشود و در صورت اجاره موجر مستحق اجرة زمین است بقدر زمانی
که گذشته و در مزارعه چیزی نیست چون حق زمین همان حصه از زرع است و مفروض آنستکه تلف شده است اینها
در وقتیست که اجاره زمین از برای زراعت باشد و اما هرگاه مطلق باشد و منفعت دیگر در آن متصور
باشد پس در آنجا بغیر خیار فسخ چیزی نیست و این خیار ناشی از نقص عیب است در عین مستاجر و نقص در منفعت
آن وجه و وجه ثبوت خیار لزوم ضرر است و تصرف در اینجا مسقط خیار نیست بجهت لزوم ضرر در جبر معیب
و بجهت آنکه فی الحقیقه معارفه متعلق بمنفعت خیار متجدد میشود یوما فیوما پس هنوز در منفعت آینده تصرفی
نشده و هرگاه زمین را اجاره کرده باشد و شرط کرده باشد منفعت خاصه را و آن زمین غرق آب شود یا بالمره

آب آن قطع شود بنحوی که بهیچ‌وجه نتوان از زراعت آن منتفع شد هرچند انتفاع دیگر توان برد در این صورت
اجاره باطل میشود و این مثل تلف عین مستاجره است و شیخ علی در مسئله قول بخیار فسخ را از بعض شافعیه نقل کرده
و ظاهر آنقدم خلاف است از اصحاب در فرق اینمسئله با مسئله سابقه اینست که در اینجا شرط زراعت نشده بود
فرق واضح است مابین اجاره از برای زراعت و اجاره بشرط زراعت چون نفی عسر در اینجا منظور نیست بخلاف
اول و همچنین فرق ظاهر است مابین این دو صورت و صورت اطلاق اجاره زمین بدون ذکر منفعت
و امّا مسئله ثانیه پس میگوییم که ظاهر اینست که وجود رجاء رفع مانع و توقع بیرون آمدن آب در مدت اجاره
منتفع شدن از آن بغیر خیار فسخ چیزی نباشد بجهت آنکه شرط صحت اجاره نیست بلکه مطلق را انتفاع
مجز است هرچند که غالبًا منظور انتفاع باب دایمی باشد بجهت آنکه انتفاع است بیش از این نیست که این
عیب است که در عین مستاجره و نقص که در منفعت آنجا حاصل شده و منجر شود بخیار فسخ و موجب مستحق وجه
اجاره بقدر زمان گذشته است لا غیر و امّا سؤال از صحت شرط در ضمن عقد پس ظاهر اینست که این شرط
صحیح و لازم است زیرا که این شرط منعی از آن در کتاب و سنّة نرسیده و منافاتی هم با مقتضی عقد ندارد
چنانکه در بیع لا جایز است شرط عدم انتفاع مشتری در مدت معینی با اسقاط خیارات و آنچه گفتیم ظاهر شد که زید را
در هیچ وقت خیار فسخ نباشد مگر اینکه شرط کرده باشد خیار را از برای او در ضمن عقد س هرگاه کسی
یکراس عوامل و ده راس گوسفند باجاره بدهد بشخصی که نوشته بود در مدت ده سال او در حین انقضاء مدت
که موجر مطالبه وجه اجاره میکند مستاجر میگوید من اینمبلغ را در نفقه حیوانات خرج کردم آیا نفقه
حیوان بر مالک است یا مستاجر و مفروض اینست که شرط عقد نشده است ج در مسئله اجاره حیوان دو قول است
اقوی اینست که بدون شرط بر مستاجر لازم نیست که از مال خود نفقه بدهد بدلیل اصل و اینکه اجاره عقد
معاوضه که شرط است در آن معلومیّة عوضین پس هرگاه نفقه داخل عوض باشد مستلزم جهالت میشود
و اصل وجوب نفقه مملوک است بر مالک و دلیل تخصیص آن ثابت نیست و استصحاب مقتضی بقا حکم است و این
مذهب ابن ادریس است و جمعی از محققین و قول دیگر وجوب آنست بر مستاجر و اینقول را در مسالک نسبت بجماعتی
داده و فخر المحققین این را نسبت بشیخ داده‌اند و عبارت بعضی از جماعت منافات با قول اول ندارد مثل

عبارت

عبارت شرایع که گفته است یجب علی المستاجر سقی الدابة و علفها و لو اهمل ضمن و در وی نیست که مراد این باشد
که هرگاه مستاجر متکفل حیوانات و مالک حاضر نباشد واجب است بر او آب و علف دادن حیوان و اگر کوتاهی
کند ضامنست و اینده لالت ندارد بر اینکه علف باید از مال مستاجر باشد و علامه در قواعد بعد از آنکه مثل
این گفته است گفته است و لو قیل بوجوب العلف علی المالک و النفقة علی الاجیر کان وجها و این اشعار دارد
بر اینکه مراد محقق هم همان باشد که در مسالک نسبت بجماعت داده و در تفسیر کلام محقق را هم چنین کرده
و علی ای تقدیر دلیلی بر این قول واضح نیست و آنچه استدلال کرده‌اند بآن از برای اینقول اینست که مستاجر
مستحق منافع است در آن مدت و نفقه از برای اینست که حیوان زنده بماند از برای منفعت بردن از آن
پس واجب نیست بر مالک که مال خود را خرج کند از برای تحصیل حق غیر و براینوارد است منع اینکه نفقه دادن
از برای باقی ماندن حیوان محض از برای استیفاء مستاجر منفعت را باشد بلکه از برای اینست که بر مالک
واجب محافظت مال خود انفاق بر آن و دلیل دیگر ایشان اینست که چون مستاجر مالک منافع شده باقی
نمیماند از برای او در کردن مالک عوضی از برای تحصیل منفعت یعنی اینکه کسی نمیتواند گفت که بر مالک
واجب دو چیز باشد یکی منفعت که آنرا منتقل کند بمستاجر و دیگر تحصیل آن منفعت و رسانیدن آن بمستاجر
که آنوقت اجاره عوض اصل منفعت باشد و نفقه در عوض تحصیل منفعت رسانیدن بمستاجر باشد
بجهت آنکه حصول ملک از برای او مستلزم سقوط و توابع آنست از مالک اول و براینوارد است که این
منافات ندارد با آنکه واجب باشد بر مالک انفاق مال و دلیلی بر سقوط آن نیست و لازم نیست که
ما آنرا عوض تحصیل منافع بگیریم تا آنکه اینسخن بر آن وارد آید و مع هذا میگوییم که منفعت که محل عوضین است
تدریجی الحصول است و تسلیم عین مستاجره هرچند از برای استحقاق اجره و تملک آن کافیست ولکن
تسلیم عین بمجرده کافی نیست بلکه باید منافع متعدده و مستمر دارد از برای مستاجر و ممکن از تحصیل آن
پس عوض همان نفس منفعت است بالحصول آن نه منفعت و تحصیل آنکه گفته شود تحصیل آن واجب نیست و کاهست
که استدلال شود بر اینمقام بروایة سلیمان بن سالم عن الرضا عن الرجل استاجر رجلا بنفقة مسمّاة
و لم یفسّر شیئا علی ان یبعث الی الارض فما کان من مؤنة الرجل من غسل الثیاب و الحمام فعلی من قال المستاجر

115

وبر آنوا روست که اینحدیث در حیوان نیست بلکه در اجیر است که کسی او را اجیر کرده که بفرستد از برای قضای
یعنی از حوائج خود و در اینمسئله هم دو قول است هرگاه شرط نفقه نشده باشد واظهر در اینجا هم نیز قول بعدم
وجوبست و روایت ضعیف است و در دلالت آنهم تأمل است و مشتملست بر مطالب چند که مخالف اصحاب است
وبهر حال بنابر مختار در مسئله هرگاه مستاجر تبرع بانفقه بدهد بحیوان نمیتواند استرداد کرد و هرگاه تبرع نمیکند
باذن مالک باشد واگر مالک حاضر نباشد باذن حاکم شرع باشد واگر آنهم ممکن نباشد بنیت استرداد بدهد
و شاهد بگیرد و در صورت عدم استشهاد و میتواند خود را و مستحق هست و هرگاه نزاع کنند و مستاجر ادعا
کند که نیت استرداد دادم و نه تبرع و شاهدی نباشد ظاهر اینست که قول او مقدم با یمین و بهر حال در صورت
عدم حضور مالک هرگاه کوتاهی کند در انفاق و بآن سبب حیوان هالک شود یا نقصی بهم رساند ضامن است
مگر اینکه مالک او را منع کند از انفاق باقی ماند کلام در اجاره گوسفند و آن محکوم بفساد است زیراکه
اجاره گوسفند از برای شیر آن باطل و اجاره که باطل شد مالک مستحق منافع اینهاست که مستاجر تلف کرده
و عوض المثل را باید بمالک بدهد و هرگاه مجهول باشد بغیر مصالحه و کلام در ضمیمه اجرت بر کاه و گوسفندها
هرگاه بصیغه واحد باشد ظاهر اینست که مثل بیع مملوک باشد باهم مثل بیع حر و حر یا عبد و گوسفند بدانکه
آنچه ذکر کردیم که نفقه لازم نمیشود بر مستاجر مگر با شرط تخواه در حیوان و خواه در انسان در اینصورت
هرگاه خواهند شرط نفقه بکنند از حیثیت مقدار و وصف تا رفع جهالت بشود و اما بنابر قول بلزوم
بر مستاجر بدون شرط در اینجا رجوع بعرف و عادت امثال او میشود از تعیین نفقه و بدانکه در مسئله
اجیر هر چند روایت در خصوص اجیرست که او را اجیر کنند که از برای قضای حوائج روانه کنند و فتاوی
علما هم در ذکر اینمسئله مطابق روایت است ولکن ظاهر اینست که فرقی نیست ما بین اجیر مطلق یعنی کسیرا
اجاره کنند از برای متوجه شدن جمیع امور مستاجر و ما بین اینصورت خاص و در آنجا هم اظهر اینست که
نفقه بر اجیر است مگر اینکه شرط کنند که بر مستاجر باشد و ظاهر اختیار علامه ره در تذکره همین است بلکه
ظاهر او اینست که در غیر صورت خلافی که بدون شرط نفقه بر مستاجر نیست و همچنین ظاهر دیگران هم
اینست چون عنوان مسئله را در استیجار اجیر کرده اند او را بفرستد در قضای حوائج او و در روایت سلیمان

نقل کرده

نقل کرده اند و گفته اند که این محمولست بر صورت شرط و بدون شرط لازم نیست مثل غیر او از اجیرها و این
مقتضای اصل و قواعد ایشان است مگر اینکه عرف و عادتی باشد که اقتضا کند لزوم نفقه را بر مستاجر که منصرف
شود اطلاق اجاره بآن و کلام در اشتراط تعیین قدر و وصف بنابر مختار و رجوع بعرف بنابر قول آخر همانست
که مذکور شد س شخصی دکانی باجاره بدهد بدیگری در مدت یکسال باجرت معین و تعیین وقت ادای
اجرت نمیکند آیا شخص بمجرد اجرای صیغه موجر میتواند وجه اجاره را مطالبه کند یا نه ج شکی نیست که بمجرد
اجرای صیغه اجاره ملک موجر میشود چنانکه ملک مستاجر میشود حتی اینکه هرگاه وجه اجاره عینی باشد و از آن
نمائی حاصل شود ملک موجر است و سایر ثمرات ملک بر آن مترتب میشود ولکن واجب نیست تسلیم اجرت مادام مسلم
عین موجره تا اجرت را نگیرد و ظاهر اینست که هر یک از آنها میتواند که منع از تسلیم کند هم چنانکه گفته است در بیع
و شری و آخوند ملا احمد ره اشاره باینکرده و تسلیم در اجاره اعیان مملوکه مثل دکان و حیوان و غیرهم باینست
که آن اعیان را تسلیم کند در اجاره انفس حق در اینست که آن عمل را تمام کند و ظاهر اینست که در مسئله خلافی
نباشد چنانکه از آخوند مرحوم ظاهر میشود و اصل لزوم و غیر آن معاضد آنست بلی خلاف کرده اند در اینکه
هرگاه اجاره در عمل انسان باشد آیا همان اتمام عمل کافیست یا شرطست تسلیم آن مثل اینکه خیاط اجیر شد که
شخصی را بدوزد رخت و تمام کرد آیا همان کافیست در وجوب تسلیم اجرت یا باید جامه را تسلیم کند و اجرت
بگیرد و بعضی واجب دانسته اند تسلیم را بجهة آنکه اینعقد معاوضه و واجب نیست عوض بدون معوض
و این مختار علامه است در قواعد و ولد آن در شرح آن و اینرا از شیخ در مبسوط نقل کرده اند و شهید ثانی
اختیار کرده و قول دوم عدم لزوم تسلیمست بجهة آنکه مالک اجرت شده است بعقد و مانعی از برای طلب اجرت
نیست بغیر اکمال عمل و مفروض که حاصل شده و اصل عدم مانع دیگر است و این مختار آخوند ملا احمد ره است و بعضی گفته اند
که هرگاه عمل در ملک مستاجر است احتیاج بتسلیم نیست چون در تحت ید اوست بخلاف آنکه در ملک او نباشد مثل
اینکه اجیر شود شخصی که از خاک زمین خود یا ارض مباح خشت بمالد یا کوزه بسازد از برای دیگری و اظهر در نظر
حقیر قول اوسط است زیرا که انتقال خاک و گل از ملک موجر باید بعقد دیگر باشد و این دخلی باجاره ندارد پس باید
عمل بمقتضای آن عقد کرد و همچنین حیازه مباح هم چون نیست ملکیت مستاجر شده و مال او میشود چون اقوی اینست که

که نیست شرطیت در حیازه مباحات و بااین سبب توکیل در حیازه الها جایز است علی الاظهر و اینعقد اجاره
مشتمل بر عقد وکالت هست پس کسیکه اجیر شود که هیزم از صحرای مباح بیاورد یا خشت در زمین مباح
بمال الله بعد از حیازه خشت و هیزم ملک مستاجر میشود پس هرگاه مانع خارجی از تسلیم بهم رسد مثل آنکه هیزم را
بغصب برند یا خشت را باران ضایع کند موجر مستحق اجرت خود هست و هرگاه موجر خود منع کند مستاجر
مطالبه عین خود را میکند و آن ربطی باجرت ندارد بلی هرگاه ممکن نشود از باب تقاص عوض عین میتواند اجرت را
نگاه دارد و این ربطی بعدم وجوب تسلیم اجرت ندارد و در اینمعنی فرقی مابین حکم جابر که ملک مستاجر بوده
هرگاه غاصب مانع شود و غیر این نیست و هرگاه از آن مقدمه واقعی باز بر میگردیم بر سر اصل مسئله و میگوییم شرط است
در وجوب تسلیم عین یا اتمام عمل و خلافی ظاهرا در آن نیست حتی آنکه هرگاه مستاجر وصی یا وکیل باشد
در مسئله مثل استیجار عبادات و غیر آن جایز نیست از برای او تسلیم اجرت قبل از اخذ عین یا اتمام عمل
مگر باذن صریح یا شاهد حال و هرگاه اینعمل موقوف باشد باخذ اجرت قبل از عمل مثل حج و امتناع کند
مستاجر از تسلیم اجرت بموجب شهید ثانی در مسالک و شرح لمعه گفته است که مستاجر مسلط است بر فسخ اجاره
و شاید دلیل این باشد که غالب اینست که اجاره حج وجه اجاره را بالتمام یا بعض از آن را قبل از عمل
میگیرند و اجیر هم بهمان اعتقاد اجیر شده و هرگاه خیار فسخ باشد ضرر و حرج لازم می آید بلی هرگاه
در ضمن عقد اجاره شرط کند تسلیم اجرت را قبل از تسلیم عین عمل بمقتضای آن لازم است هرگاه
این را دانستی بدانکه بعد از آنکه موجر تسلیم عین را کرد یا عمل را تمام کرد اینست که در حین عقد اجاره
اطلاق کرده اند و شرط تعجیل و تامل نکرده اند یا شرط کرده اند یکی از آنها را اما در صورت اول که اطلاق
کرده است پس ظاهرا خلافی ندارند در لزوم تعجیل و دلالت دارد بر اینکه بمجرد عقد اجرت ملک موجر بود
نهایت آنچه باعث ممنوع بودن از اخذ و تصرف بود عدم تسلیم عوض بود یا مقتضای اجماع و در اینجا که
تسلیم بعمل آمده مانع باقی نیست و الناس مسلطون علی اموالهم و در ثبت معنی در شرح لمعه از برای تصرف در مال
قرار داده پس واجب میشود ادا در اول وقت تعلق وجوب اداء و اخبار هم دلالت دارد مثل آنچه وارد شده
که اجرت اجیر را باید داد پیش از آنکه عرق او بخشکد و صاحب کفایه گفته است که اینسخن فقها خوبست

در جاییکه

در جاییکه عرف عادت اجرت را فورا مطالبه نمیکنند واجب نیست تعجیل و این سخنان تمام نیست بجهت اینکه
ظاهر اینست که مراد فقها آن باشد که هرگاه موجر مطالبه کند بلسان یا شاهد حال واجبست تعجیل نه اینکه هرگاه
مجهول باشد حال هم واجب باشد فورا اما محتاج این تقیید باشد والحاصل مراد ایشان این نیست که
وفا باجرت از باب وجوب حج است نه از باب نماز بلکه مراد ایشان اینست که از باب دین است که هرگاه مطالبه
میکند صاحب طلب بزبان یا شاهد حال مثل فقرا و محتاجین در زکوة و خمس و امثال اینها واجبست فورا و الا
موسع است و سخن صاحب کفایه در فرض اول خوبست نه فرض ثانی و ظاهر ثانی اینست که مراد ایشان هم فرض
ثانی باشد و ظاهر اینست که آن اخباری که دلالت دارد بر اداء اجرت پیش از خشکیدن عرق محمول بر
استحباب باشد یا بر صورت مطالبه اجیر بزبان یا شاهد حال و اما در صورت ثانی یعنی شرط تعجیل
پس در آن صورت نیز واجبست تعجیل فقها گفته اند که فایده شرط در اینجا تاکید است و الا اطلاق هم این فایده را
میبخشید و بعضی زیاد کرده اند که فایده آن تسلط بر فسخ است در صورت تخلف از شرط چنانچه مقتضی فایده اشتراط است
همچنانکه در صورت شرط تقدیم اجرت بر تسلیم همچنین است در اینجا در معنی تعجیل باید تفصیل داد
که اگر مراد از آن استحقاق طلبست فورا و اینکه مستاجر در اول زمان وجوب بیاورد و تسلیم کند فورا جهت
اداء فورا مگر اینکه باذن صریح یا شاهد حال معلوم شود تاخیر پس اصل فوریت تا ثابت شود خلاف
آن و اگر مراد شرط تسلیم بر اخذ اجرت باشد فورا پس آن منافات ندارد با عدم وجوب فورا در مجهول
الحال و بنابراین مشکل میشود بحث سابق که بر صاحب کفایه کردیم چون فقها در اینمقام علی الاطلاق گفته اند
که شرط تعجیل مفید تاکید است و این تمام نمیشود مگر باینکه شرط تعجیل را بمعنی استحقاق اخذ و بگیریم نه وجوب
اداء فورا علی الاطلاق و لکن شرط کردن در هر دو صورت ممکنست و دور نیست که مراد ایشان هم در شرط
شرط تعجیل بهمان معنی استحقاق باشد و اما آن قسم دیگر ساکت باشند و اما در صورت ثالث یعنی شرط تاجیل
پس آن نیز صحیح است با تعیین مدت بنحوی که جهالتی نباشد هرچند بعنوان تقسیم اقساط بوده باشد مثل اینکه
بگوید که در مدت پنج ماه هر ماه قسط معینی بدهد مسئله هرگاه موجر قدرت بر عین موجر نداشته باشد بانیمعنی که تسلیم
آن موجب فسخ و فساد شود آیا صحیح است اجاره یا نه ج از شرط صحت اجاره قدرت بر تسلیم است بلا خلاف ظاهری و از

۱۱۷

این زهره و شرح ارشاد و آخوند ملا احمد ره نقل اجماع بر آن شده و لزوم عزر و سفاهت نیز دلالت بر آن دارد
و ظاهر اینست که عدم قدرت شرعًا هم در معنی عدم قدرت عقلا باشد و در صورت ملزوم فساد ممنوع است
شرعًا هرچند امکان عقلی باشد و در صحت آن با ضمیمه اشکال است و تحقیق در مسایل بیع عبد مفلک
التسلیم در کتاب بیع گذشت مسئله زید مبلغ معینی از عمرو قرض میکند و دیگری در آن ملک شراکت دارد
و ازو ماذون نشده در رهن و منافع مرهون را با مرتهن صلح میکند بمبلغ یکصد دینار فلوس و لکن کندم
و بعد از مصالحه راهن همان ملک را از مرتهن اجاره میکند بمبلغ معینی و مفروض آنستکه عین مرهونه را
بقبض مرتهن نداده آیا اجاره صحیحست یا باطل و بر صورت بطلان آیا بسبب بطلان شراکت دیگریست
یا بجهت آنکه عین مرهونه مال مرتهن نیست یا بسبب دیگر هرگاه ملک مذبور را رهن کرده و در ضمن عقد
رهن شرط کرده مصالحه مذبور را ظاهر اینست که مصالحه مذبوره فاسد باشد چون در صحت رهن قبض
شرطست علی الاظهر و مفروض اینست که قبض بعمل نیامده بجهت آنکه بر فرضیکه همین مصالحه را کافی دانیم
در عوض قبض لکن معلوم نیست که بدون تخلیه ید کافی باشد و اینکه بعضی علما در معاملات اراده انشاء الله
قبض لشرط تخلیه ید است و این معامله منافی کذشتن آن زمانیست که ممکن باشد در آن وصول الی العین
و دست بر آن گذاشتن یا پا در آن نهادن پس بنابراین چون مصالحه قبل از تخلیه واقع شده و قبض در رهن
متحقق نشده پس رهن فاسد میشود و شرط ضمن عقد رهن هم چون جزء عقد رهن است آن فاسد میشود
بلی ممکنست که گفته شود که هرچند از آن حیثیت فاسد باشد لکن چون مصالحه اولیست مستقل و از آنجهت که
جزء رهن است فاسد باشد و لکن از آنجهت که عقدیست علیحده از باب فضولی باشد و هرگاه راهن ثانیًا
اجاره و امضا کند صحیح شود و لکن در مسئله کفایت اجاره خود مالک عقد فضولی را بعد از آنکه خود عقد کرده
باشد اشکال است بلی شریک ظاهر اینست که هرگاه بقدر حصه خود اجاره کند در قدر حصه او لازم میشود
و اما هرگاه عقد مصالحه را از باب شرط ضمن العقد نکرده بلکه رهن را علیحده کرده و مصالحه را علیحده جدا
ظاهر سؤال اینست و متعارف در حیله ربوبه هم اینست در آنصورت هرچند عقد رهن باطل باشد بجهت عدم
حصول اقباض و تخلیه لکن عقد صلح صحیح است و منافع که منتقل شد بمرتهن از آنجهت صلح جایز است اجاره دادن آن

هرچند بخود مالک

هرچند بخود مالک راهن باشد بجهة آنکه در عقد اجاره مطلق مملوکیت کافیست خواه تابع ملک باشد و خواه
منفرد مملوک او شده باشد و از اینجهت است که جایز است از برای مستاجر اجاره دادن عین مستاجره
دادن عین مستاجره بآید یکی بسبب مملوکیت منفعت که عین آن ملک او نباشد پس هرگاه اجاره صحیح باشد
الحال که حکایت شراکت بکر بمیان میآید پس اگر بگوئیم اجاره و امضای آن اجاره کرده بقدر حصه اجاره صحیح زاید
بتمامها لازم میشود و اجازه نکرد بقدر حصه او باطل میشود و بقدر حصه راهن لازم میشود مسئله زید
وجهی از عمرو میگیرد که از برای پدر متوفای وی مثلا یکسال نماز کند و نماز زمان اشتغال نیز معین میکند
اما صیغه جاری نمیشود بلکه منحصر است بدادن وجه و متعهد شدن مصلی و بعد از آن زید هر وقت
که مشغول میشود بنماز بقصد وجوب نماز را میکند چون صیغه اجاره واقع نشده آیا بمجرد گرفتن وجه
و تعیین زمان گذاردن نماز بر او واجب شده یا اینکه تا صیغه عربی جاری نشود علیهم میرساند و در صورت
مفروضه این عمل که اتفاق افتاد مجزیست یا آنکه باید نوبت دیگر بجا آورد و مراد از صیغه فارسیه کافیست
ج اجاره بدون صیغه لزومی ندارد و از باب معاطات است و لکن چون اجرت را میگیرد که عمل را بکند پس بر او
لازم است که عمل را بجا آورد یا اجرت را رد کند پس بعد از اخذ اجرت احد امرین بر او لازم است و هر یک از اینها
فرد واجب تخییری میباشد واجب عینی پس هرگاه قصد وجوب بآن معنی کرده ظاهر صحت آنست و اما هرگاه
قصد وجوب عینی کند صحت آن مشکلست مگر اینکه وجه را تلف کرده باشد که در اینصورت قصد وجوب
عینی کردن هم ظاهر جایز است بلی اشکال در صورتیکه جاهل بمسئله بوده و تقصیری در اخذ مسئله کرده از اهل
آن و علی العیار کرده باشد در آنصورت معلوم نیست که صحیح باشد و صیغه عربیه را در عقد اجاره لازم نمیدانم
بلکه بفارسی و سایر لغات هم جایز است و مراد از صیغه انشا نقل و انتقال است هرگاه لفظی بگوید که مفهم
این معنی باشد کافیست مثلا در صیغه اجاره اجیر بگوید که من خود را از دو ورثه تو کردم که فلان مدت فلان
عمل را بکنیم در ازای فلان قدر معین از طلا و نقره یا غیر آن یا پنجاه دینار تبریزی در وقتیکه متصرف
شود لیتی ممکن هرچند نسبت غلبه در زمان معاملات باشد و مستاجر بگوید خوبست یا قبول کردم همین قدر
کافیست مسئله هرگاه زید ملکی را باجاره بعمرو در مدت یکسال و شرط کند در ضمن عقد که در سر هر سالی خیار

١١٨

فسخ از برای او باشد و بعد عمرو اجاره بدهد آن ملک را ببکر بدون شرط خیار و زید خواهد فسخ کند در وقت
خیار و بکر راضی نمیشود میگوید من شرط خیار با عمرو نکردم ج اینسوال مشتملست بر سه مطلب اول آنکه جایز است که
مستاجر عین مستاجره را اجاره بدهد بغیر اذن موجر یا نه و ظاهر آنستکه خلافی در جواز آن نباشد و از تصریح
تذکره نقل اجماع حکایت شده و همچنین از ظاهر ابن زهره و اخبار بسیار دلالات بر آن دارد بلی استثنا شده از صورتی
که موجر شرط کند بر مستاجر که خود استیفای منفعت کند که در اینصورت ظاهرا خلافی نیست در عدم جواز و از
بعض نقل اجماع حکایت شده و دلالت دارد بر آن صحیحه علی بن جعفر در روایة عن اخیه ابی الحسن ع قال سئلته عن رجل
استاجر دابة فاعطاها غیره فنفقت فما علیه قال علیه السلم ان کان شرط ان لا یرکبها غیره فهو ضامن لها وان لم
یسم فلیس علیه شئ و صحیحه محمد بن مسلم در زمین بلی هرگاه در اینصورت مستاجر اول شرط با مستاجر کرد که خود
استیفای منفعت کند از برای مستاجر دوم صحیح باشد اجاره چون این منافات ندارد با شرط موجر اول و اما هرگاه
موجر اول شرط کند با مستاجر اول که اجاره ندهد بدیگری اینصورت هم صحیح نخواهد بود و خلاف کرده است در
جائی که جایز است که از برای مستاجر اجاره دادن بغیر که آیا اذن مالک شرط است در تسلیم بمستاجر ثانی یا (انه)
بعضی گفته بلی زیرا که استحقاق منفعت بردن و ماذون بودن مستاجر در نگرفتن عین مستلزم جواز تسلیم
بغیر نیست پس اگر تسلیم کند ضامن است و بعضی گفته اند محتاج نیست باذن و جایز است تسلیم بدون ضمان زیرا که
هرگاه از شرع رسید جواز اجاره بغیر و قبض از لوازم ضروریه اجاره است و اذن در شیء اذن است در لوازم
آن و اینقول اظهر است چنانکه مختار جمعی از محققین است و صحیحه علی بن جعفر دلالت بر آن دارد بلکه صحیحه محمد بن مسلم
نیز و صاحب کفایه گفته است که دور نیست که شرط کنیم در جواز اجاره دادن بغیر بدون اذن مالک اینکه مستاجر
ثقه و امین باشد و شاید نظر او باین باشد که مستاجر امین است و اجاره دادن بغیر امین ثقه تفریط است
و منهی عنه است پس خواهد شد تا اینکه انتقال منفعت از موجر بمستاجر بسبب صیغه اجاره در امریکه مقصود (بتسلیم)
عقد باشد غالبا در عقود و ظاهر اینست که مالک در عقد اجاره قصد نقل این نوع انتفاع را نکرده و اطلاق
صحیحه علی بن جعفر که فرموده اند وان لم یسم فلیس علیه شئ محمول است بر ظاهر افعال مسلمین که صحت است و عدم
خیانت و تفریط است خصوصا بملاحظه نکردن در شیا نفی که افاده میکند که معصیت هم ندارد و شکی نیست که تفریط در

امانت معصیت است

امانت معصیت است غایة الامر اینست که صحیح باشد باجازه مالک پس آن نمیتوان استدلال کرد بر لزوم کرد مطلب دوم
اینکه چنین شرطی در اجاره صحیح است یا نه حق اینست که صحیح است بعموم ادله و عدم مخالفت آن از برای کتاب و سنت
و عدم منافات آن مقتضی عقد چنانکه در بیع جایز است مطلب سیم اینکه در صورت چنین شرطی آیا جایز است که مستاجر
بدون شرط خیار مذکور باجاره دهد بغیر اظهر عدم جواز است زیرا که حق موجر متعلق است بعین در ایام
وقت بسبب خیار و شرط پس نقل منفعت عین بعنوان بت و قطع بمستاجر ثانی جایز نیست چنانکه تحقیق این مسئله
در بیع بخیار شرط کردیم در رساله علیحده و اینکه جایز نیست از برای مشتری فروختن مبیع بعنوان بت و لزوم
هر چند جایز باشد تزلزل و توقف باجازه بایع لازم شدن عدم رد ثمن و انقضای خیار پس هرگاه چنین اجاره
داده مالک اجاره نکرده فسخ میکند اجاره را و هرگاه مستاجر ثانی عالم بوده بحال و وجه اجاره تلف شده
از کیسه او رفته و هرگاه باقی باشد رجوع میکند بمقدار حق ثابت و هرگاه جاهل بوده رجوع میکند بر موجر بعد (انکه)
باو رسیده مثل آنکه اجرة المثل خانه بیش از اجرت مسمی فی العقد باشد آن تفاوت را از او مطالبه میکند
والله العالم بحقایق الامور کتاب الوکالة س زینب زید را در حضور جمعی عدول وکیل کرده که او را
نکاح کند از برای عمرو و بعد از چند روز هند آمد در نزد زید و گفت که زینب میگوید که هرگاه صیغه را
نخوانده دیگر او را نخوان که من راضی نیستم آیا بمجرد این وکالت باطل میشود یا جایز است عقد کردن ج
هر چند اظهر اینست که بمجرد عزل موکل وکیل معزول نمیشود هر چند جمعی را شاهد بگیرد بر عزل بلکه وکالت (اشهد)
ثابت است تا وکیل علم بعزل بهم رساند قبل از آن فعل موکل نیز لکن جمعی تصریح کرده اند بجواز عمل بقول ثقه
واحد نظر بصحیحه هشام ابن سالم کرده اند که فرموده است الوکالة ثابتة حتی یبلغه العزل عن الوکالة
ثابتة حتی یبلغه العزل عن الوکالة بثقة او یشافهه بالعزل عن الوکالة و اطلاق شامل مرد و زن هست
و عمل بآن دور نیست و ظاهر اینست که مجرد معتقد بودن در صدق کافی است و عدالت شرط نیست و بعد از
باد بود که وکالت از عقود جایزه است وکیل خود را معزول کند در چنین صورتیکه امر فرج در میان است
هر چند مخبر ثقه هم نباشد احتیاط را از دست ندهد و در صورتیکه وثوق و اعتماد داشته اظهر اینست که میشود
بعد آوردن س زید عمرو را وکیل کرد که زینب را وکیلا از برای من تزویج کن و مهر او را ده تومان کن عمرو رفت

117

وا و را گفتگو کرد زینب قبول نکرد که بده تومان راضی شود عمرو فضولاً مهر او را بیست تومان کرد آیا صحیح است یا باطل یا موقوف است بر اجازه یا بر فرض صحت آیا زیادتی مهر از کی باید بدهد و هرگاه او را قبل از دخول طلاق گفته چه باید کرد؟ الحال از کلام فقها در نظر نیست که کسی متعرض این مسئله شده باشد مگر علامه در تذکره و قواعد که در کتاب وکالت آنها رو کردم و این مسئله را ندیدم بغیر علامه که در تحریر در کتاب وکالت متعرض آن شده لیکن از کتب فقه در نظر حقیر نبود موجود نیست و عبارت علامه در تحریر اینست

ولو وكّله في تزويج امرأة وعيّن المهر لم يجز له التجاوز فان زوّجه بالكثر لم يلزم الموكل ووقف على اجازته وان لم يرجع ففي الرجوع الى مهر المثل والزام بالزايد اشكال واختلفا في الدون فالقول قول الموكل مع يمينه ثم ان صدقت المرأة الوكيل لم يرجع عليه بشيء والّا كان الحكم ما تقدّم من الرد

حاصل عبارت اینست که در صورت مذکوره عقد صحیح است و لازم است ولکن آن زیادتی که مهر کرده بر موکل لازم نیست و موقوف است بر اجازه یعنی اجازه مهر نه اجازه عقد پس اگر نکند و راضی نشود پس در آن اشکالات احتمال دارد که زوجه مستحق مهر المثل باشد از زوج ممکنست که آن زیادتی مهر که کرده ده تومان است از وکیل بگیرد و گمان حقیر اینست که وجه صحت عقد اینست که مهر در عقد دایم از ارکان نکاح نیست و بفساد آن نکاح فاسد نمیشود چنانکه کلمات علما در مواضع ظاهر میشود و اخبار هم دلالت بر آن دارد از جمله آنها مواضعی است که شرط مخالف مشروع در ضمن عقد شده باشد یا شیء محرم را صداق کرده باشد پس گویا او را در دو چیز وکیل کرده و بطلان احدهما دیگری را باطل نمیشود بلی اگر تصریح کند که تو وکیل منی در تزویج با این شرط که مهر ده تومان باشد و اگر راضی نشود عقد مکن و وکیل نیستی در عقد در اینصورت عقد لازم نیست مگر با اجازه و امّا حکایت مهر پس راه رجوع به مهر المثل اینست که آن در حکم مفوضة البضع میشود چون ذکر این مهر در حکم عدم ذکر است ولکن در این اشکال است چنانکه خواهیم گفت با وجود آنکه حکم مفوضة البضع که رجوع به مهر المثل میشود بعد دخول است نه مطلقا و امّا رجوع در زاید بوکیل پس گویا آن مستخرج باشد از مسئله مشهوره که در کتب فقها مذکور است و آن اینست که هرگاه شخصی زنی را تزویج کند از برای شخص دیگر بادعای وکالت از جانب او پس انکار کند آن شخص توکیل او را قول منکر را مقدم میدارند با یمین

یمین بعد از آن

بعد ازین خلاف در مهر که در ذمه کیست و چقدر است در آن سه قول است اوّل اینکه بر وکیل لازم است که تمام مهر او را بدهد و این مذهب شیخ است در نهایة و ابن براج بجهت آنکه مهر واجب میشود بعقد بالتمام و اگر طلاق بگوید قبل از دخول تنصیف میشود و اینجا که طلاقی نیست چون وکیل تقصیر کرده و شاهد نگرفته سبب تلف حق زوجه را او شده پس باید غرامت بکشد و قول دوم اینست که بر وکیل نصف مهر لازم است چنانکه صحیحه ابو عبیده دلالت بر آن دارد رواها الشیخ فی کتاب النکاح فی باب التدلیس عن ابی عبد الله ع فی رجل امر رجلا ان یزوّجه امراة من اهل البصرة من بنی تمیم فزوّجه امراة من اهل الکوفة من بنی تمیم قال خالف امره وعلی المامور نصف الصداق لاهل المراة ولا عدة علیها ولا میراث بینهما فقال له بعض من حضر فان امره ان یزوّجه امراة ولم یسمّ ارضا ولا قبیلة ثم جحد الامر ان یکون امره بذلک بعد ما زوّجه فقال ان کان للمامور بیّنة انه کان امره ان یزوّجه کان الصداق علی الامر لا المراة وان لم یکن له بیّنة فان الصداق علی المامور لاهل المراة ولا میراث بینهما ولا عدّة ولها نصف الصداق ان کان فرض لها صداقا وان لم یکن مسمّی لها صداقا فلا شیء لها وروی فی باب الوکالة عن عمر بن حنظلة عن ابی عبد الله ع فی رجل قال لاخر اخطب لی فلانة فما فعلت من شیء مما قاولت من صداق او ضمنت من شیء او شرطت فذلک رضا وهو لازم لی ولم یشهد علی ذلک فذهب فخطب له وبذل عنه الصداق وغیر ذلک مما طلبوه وسالوه فلما رجع الیه انکر ذلک کله قال یغرم لها نصف الصداق عنه وذلک انه هو الذی ضیّع حقها فلما ان لم یشهد لها علیه بذلک الذی قال له حلّ لها ان تزوّج ولا یحلّ للاوّل فیما بینه وبین الله الّا ان یطلّقها لان الله تعالی یقول فامساک بالمعروف او تسریح باحسان فان لم یفعل فانه مأثوم فیما بینه وبین الله عزّ وجلّ وکان الحکم الظاهر حکم الاسلام قد اباح الله لها ان تتزوج و ضعف سند منجبر است بعمل اکثر علما و اینقول مشهور است و اقوی است بجهت آنکه وجوب تمام مهر بعقد در صورتیکه عقد صحیح است و زوجیت ثابت باشد در اینجا که حکم بزوجیت نمیشود و بر فرض صحت هم مهر بر کسی است که عقد برای او شده باشد و تعلیل بانکه تفویت حق زوجه کرده مطلقا صحیح نیست زیرا که کاهست که شهود گرفته بود لکن مرده اند یا مانعی از برای اقامه شهادت ایشان حاصل است با وجود آنکه ستنها شرعا بر او لازم نبود که تقصیر کرده باشد هرچند که در روایت عمر بن

حنظله بقلیل بآن واقعشده واین اشکالات هرچند بر قول ثانی نیز وارد است لکن بجهت اخبار معمول بها تعبد
ابنا را بآن میکنا رجوع ودراین قول دیگر نصی موجود نیست وقول سیم اینکه نکاح در ظاهر باطلست ومهری نیست
واینقول را محقق در شرایع نقل کرده وقایل آن معلوم نیست وجمعی از متاخرین که از جمله ایشان صاحب کفایه است
تقویت آن کرده واکر آن احادیث نمیبود معین بود عمل بان بدانکه بهرحال لزوم الطلاق در نفس الامر در صورت
توکیل ورساندن نصف مهر لازم است چنانکه در آن دو روایة نیز مذکور است بلکه جمعی از علما کفته اند که هرکاه زوجه
تصدیق وکیل کرده باشد در توکیل نمیتواند شوهر کرد زیرا که ماخوذ است باقرار خود واینکه در هر روایت مذکور است که
میتواند شوهر کرد محمول است بر آنکه تصدیق نکرده باشد در اینصورت کار آن زن صعب میشود زوج بسبب انکار توکیل
طلاق نمیتواند داد ودر ظاهر زوجه بسبب اقرار خود شوهر نمیتواند کرد ودور نیست که اکر زوج طلاق باین نحو بکوید
که اکر زن منت طالق است بر بنا شد تا از دعا فلدا اقرار بزوجیت فارغ بناشد وتعلیق در طلاق هم لازم نیامده
چون از باب تعلیق بامر واقع است که اینرا شرط میکویند واما اکر عاقل ولی ابراو مشتبه باشد مثل آنکه انکار او از
راه نسیان توکیل باشد پس تعلیق مشکلست هرکاه اینرا دانستی پس بنا بر وجه قول برجوع توکیل زیاد بر نصف مهر هم
اعتماد بدلالت نتیجه روایت عمر بن حنظله باشد بلکه علت منصوصه بر آن دلالت دارد لکن اشکالی در آن نوع پیدا میاید
که بنابرجوع بمهر المثل ظاهر عبارات تحریر اینست که مجموع مهر المثل از زوج کرفته شود ودور نیست که بکوییم که ملاحظه
مهر المثل را بالمجموع بیست تومان شده هرکاه مهر المثل پانزده تومان باشد باید هفت تومان ونیم علاوه کنیم بر ده
تومان که نصف مسمی را بدل کنیم بنصف مهر المثل چون نصف از اصح است واین از باب آن مسئله میشود که کسی دو
عبد را مهر کند واحدهما مستحق غیر بر آید ومیتوان کفت که باید دست از مجموع مسمی بردارد وتمام مهر المثل را بکیرد چون
نکاح بر مجموع من حیث المجموع وارد شده است ومجموع من حیث المجموع فاسد شده چنانکه ظاهر تحریر است لکن اینمعنی در وقتی است
خوبست که قبل از دخول طلاق بکوید پس باید که اکتفا کند بنصف مسمی ونصف مهر المثل ساقط میشود بنا بنصف یا تمام
ساقط میشود بنا بر اعتبار مجموع من حیث المجموع ورجوع بمتعه میشود یعنی زوج چیزی میبخشد بزوجه در خور وسع
او ولکن اشکال باز باقیست در اینکه از باب مفوضة البضع باشد چون مسمی فی الجمله مذکور است نخواهد بود پس شاید اظهر این
باشد که رجوع شود بتمام مهر المثل بعد از دخول وطلاق از مهر ونصف مهر المثل قبل از دخول وبعد طلاق ومحتمل

کد توزیع کنیم

که توزیع کنیم بر نصف مسمی ونصف مهر المثل ومبنی اینمسئله بر این میشود که مهر المثل عوض مهر فاسد است علی الاطلاق
واز باب مفوضة البضع نیست که دخول در ثبوت آن مدخلیت داشته باشد وظاهر عبارت تحریر هم اینست واین
منافات ندارد با آیه واخبار که تفصیل داده اند بحکم نصف مهر بطلان در زنی که فریضه ومسمی از برای او باشد
ومتعه آنکه فریضه از برای او نباشد زیرا که مهر فاسد هم داخل فریضه است ولکن مبدل است میشود بمهر المثل ونصف
آن اعتبار میشود اما وجه دوم پس اشکال آن بیشتر است چون اصل نکاح در آن جا ثابت است وترک اشهاد ضرری ندارد
وبجهت آنکه در اینجا اشهاد معنی ندارد چون مفروض اینست که زوج ها داده تومان را کفته است مکر همین معنی ملاحظه
شود که شهادت بر بضع زوجه شده از جانب وکیل در ادای مجموع مهر پس باید از عهده آنچه خود باعث شده بر آید واین علت
استنباط از حدیث مستفاد میشود ولکن اینمعنی افاده بیش از این نمیکند که بر او لازم باشد که مهر المثل را تمام کند هرکاه
آنچه زوج کفته است کمتر از مهر المثل باشد زیرا که کل استیهانت بضع افاده بیش از استحقاق عوض المثل آن نمیشود
واینها همه در وقتی است که از وجه ظاهر شود که در آن مقدار فضولی کرده والا بر او چیزی نیست چنانچه
از عبارات اخیره تحریر هم ظاهر میشود وبهرحال وجه اول اظهر است از وجه ثانی سـ شخصی غایبی کسی را وکیل مینماید که زوجه
او را طلاق بکوید واز قراین احوال ودا قرائن علم حاصل میشود از برای وکیل که غایب او را وکیل کرده است لیکن آن شخص
که کاغذ وکالت را آورده است مدت چند سال از ما بین کذشته است کاغذ توکیل را داده مدت الحال وکیل داده است
الحال وکیل چه باید بکند طلاق را باید بکوید یا احتیاج بوکالت جدید دارد ج اکرچه ظاهرا خلافی نیست در اینکه توکیل
بغیر شهادت عدلین ثابت نمیشود ولیکن دور نیست که هرکاه علم حاصل شود از برای وکیل از قراین کافی باشد در ثبوت
توکیل از برای وکیل لیکن شوهر کردن زوجه بمحض همین بدون آنکه از برای زوجه نیز [illegible] واما طول مدت وتمادی زمان
پس آن مضر بوکالت نیست هرکاه اصل وکالت باشد سـ بعض اقلیس عامی را سانده که کمترین صبیه خود را به پسر خود
تزویج نموده وکویا قبل از زفاف ملاقات فیما بینهما افتاده یا بجهت صد وحرکت ناخوش بجهت عدم ملایمت اخلاق
دختر اظهار کراهت شدید نموده وکمترین بعد از مواعظ ونصایح او را ساکت نموده وبعد از آن که دختر را تصرف
او دادم روز زفاف اتفاق افتاد کراهت شدید تر شد از سابق ولکن از راه حیا ورعایت احترام جانب بدی تفتیح
حال نمینمود در اغلب آثار حزن وکریه واندوه از وجنات احوال او ظاهر بود وناملایمی که زوج نسبت باو بعمل میاورد

دیکران در بعضی اوقات مطلع میشدند ولکن از کمترین مخفی میداشتند وکمترین بمراتب مذبوره مطلع بوده و دعوی
ثبوت ولایت مرقوم هم خفائی نیست سی و چهار سال است در اینمقدمه کذشت و پیر با قدرت بر مباشرت بجمیع سید و اول و هله
ادعا مینمود که دختر تمکین تمام نمیکند و کسان دختر دختر را نصیحت کردن و دختر ایشان مغلظ یاد نموده که من تقصیر ندارم
پیر بیکاره است و میخواهد بدون حق تقصیر را بکمترین قرار دهد و این معنی موجب زیادتی حزن و اندوه و کراهت او
شد و آخر الامر پیر اعتراف نمود بعجز و مشغول معالجه شد در این اوقات بعضی از عوام مذکور نمودند که این پیر و بعد آ
در حال اجرای صیغه او را بسم الله باید زوجه را طلاق بدهد و ثانیاً او را نکاح کند تا ناخوشی دفع شود و زوج خوف
داشت که بعد از طلاق تو را تزویج نکنم به زوجیت فلان بمبلغ قلیل که عبارت از یکتومان یا کمتر یا بقلیل بیشتر و زوجه
جاهل باینکه طلاق غیر مدخوله موجب استرداد نصف صداق است بلکه چنین میدانست که صداق ثانی علاوه بر صداق
اول است و چون مظنه استخلاص از برای خود نداشت و این وکیل را جالب نفع میپنداشت لهذا او را وکیل نمود که او را
بعد از تطلیق مزبور تحصیل اذن میکردند با علم بحصول طلاق البته اذن میداد در صورت مذکوره آیا این توکیل صحیح است
یا نه و عقد نکاح باطل یا صحیح و لازم است و یا در حکم فضولی موقوف است بر اجازه و حال آنکه عاقد در حین اجرای صیغه
بلفظ او برهان توکیل بوده و آن توکیل را صحیح دانسته و صیغه را مقید بقید وکالت نموده و مطلق استفاده اذن
عام بر خواطر خطور نکرده بلکه ظن غالب این بود که تحصیل اذن بعد از طلاق ممکن نیست و بر تقدیر فضولی هرگاه زوجه علم
بخیار نداشته بلکه یقین داند که وکالت صحیح و عقد مذکور لازم و بر او اطاعت زوج واجب و محتم و احدی از او طلب اجا
نموده و نقل اجازه نموده که کوش زد او نشده ولکن از جهت امتثال امر شارع مقدس اطاعت زوج نموده آیا در این صورت
این اطاعت بمنزله اجازه است یا نه و بعد از اطلاع و استکشاف و استنکار او مفید ثمره است یا نه بسم الله الرحمن الرحیم
والحمد لله تعالی چون از شروط توکیل اینست که موکل آنچه در آن وکیل میکند امری باشد که محال العقلی نباشد و شرعاً هم
ممنوع نباشد مثل قتل و دزدی و امثال آن ها بلکه جمعی شرط کرده اند که باید از حین توکیل تا حین وقوع موکل فیه
موکل تواند او را شرعاً بعمل آورد و محقق ثانی ظاهراً دعوی اجماع بر آنکرده و هم ضمن از عبارت علامه در تذکره نیز ظاهر
نیست که وکیل کند شخصی را در طلاق زنی که بعد از این میخواهد بگیرد و آواز کردن که بعد میخواهد بخرد و اشکالی که بعضی
از متاخرین بر این کرده بیوجه است چنانکه در محل خود بیان آن کرده و بنا علی هذا توکیل زوجه شخصی را که تو وکیلی که او را

ازبرای شوهر

از برای شوهر عقد کنی بعد از آنکه او مر طلاق بگوید توکیل است در امری که از برای او جایز نیست مباشرت آن
بالفعل پس صادق است که موکل از حال توکیل تا وقت اجرای صیغه عقد در مجموع این زمان مالک این امر و متمکن
این عمل نیست بعد از اجرای صیغه طلاق متمکن باشد از شوهر کردن باو و ثانیاً و در اینحال مورد اجماع منقول
میشود پس توکیل فاسد است اگر بگوئی که آن توکیل منجز نیست بلکه معلق است بشرط طلاق دادن زوج و آن
ملکن الخصوص است گوئیم اولاً این از صورت سؤال ظاهر شد و ثانیاً اگر چه توان بتکلیف گفت که قول معلق
ملکن الخصوص است از آن توکیل الی الآن و اجرای صیغه بجهت آنکه تمکن بتعلیق ست نه مطلقاً ولکن گوئیم
چنانکه تملک و تمکن مذکور شرطست بتنجیز توکیل هم شرطست در صحت نکاح و خلافی نکرده اند در آنکه تعلیق
و توکیل شرطی ما وضعی منشأ بطلان توکیل و ظاهر اخلافی در آن نیست بلکه ظاهر جمعی مثل شهید ثانی و ابن مفلح بلکه صریح
علامه در تذکره دعوی اجماعات بر آن و اشکالی که بعضی متاخرین مثل آخوند ملا احمد و صاحب کفایه کرده اند و فقهاء
که بر آن کرده جمعی را در موضع دیگر جواب گفته ام بلی در اینمقام یک سخنی هست که نقل فقها بعد از آنکه اتفاق کرده اند
بر بطلان توکیل و خلاف کرده اند در اینکه با وجود بطلان توکیل آیا آن تصرف صحیح است یا نه بعضی قائلند بصحت تصرف
وکیل در آن امر بجهت عموم اذنی که از نفس توکیل مستفاد میشود مثال زده آنرا از برای آن باینکه کسی دیگری را وکیل
میکند در بیع متاعی و شرط کند که عشر ثمنی که میفروشد حق السعی او باشد و جعاله او باشد پس چون جعاله مجهول است
شرط مجهول میشود بجهت شرط صحت عقد وکالت فاسد میشود با آنکه معلوم است که صاحب مال راضی هست که این تصرف
بکند و عشر قیمت را بردارد و بطلان اذن عام این تصرف را جایز میدانیم هر چند وکالت باطل باشد و بعضی دیگر قائلند
به بطلان تصرف بعد از فساد توکیل نظر باینکه اذن حاصل نشد الا در ضمن توکیل و با انتفاع وکیل منتفع میشود
خصوصاً که اصل در عقود فساد است و غیر اینها نیز دلیل گفته اند هر چند در محل خود در بعضی این سخنها اشکال
کرده ام که اینجا مقام دیگران نیست و بهر حال غرض اینست که هرگاه زوج متمسک میشود باینکه بطلان توکیل مستلزم
بطلان تصرف وکیل نیست در امر موکل فیه نظر بقول اولی از این دو قول جواب از او اینست که بر فرض اینکه قبول کنیم
صحت قول او را میگوئیم که حاصل قول اول اینست که از حال زوجه معلوم است که اذن عام داده در ضمن توکیل رضا
از او فهمیده میشود که نکاح واقع شود بر آن رضاش جواب او اینست که با وجود این همه و اینکه در سؤال مرجح است و مذکور شده است

که مسلّم الثبوت است دیگر مطلق رضا دادن عام از انجا معلوم میشود بلکه ظاهر از آنچه در سؤال مندرج است معلوم
میشود که عاقد که وکیلست هم چنانچه میدانسته که اگر ضبط از طلاق او را مطلع میساخت و اعلام میکرد که هنوز صیغهٔ
نکاح خوانده نشده اذن نخواستی و او یا متردد بود در اذن و رضا که آیا راضی هست یا نه و با وجود اینچگونه اعتماد
بر اذن سابق صیغه میخواند و خصوصا بعقد توکیل و بعقد وکالت پس ظاهر بطلان نکاح است رأسا و احتمال
اینکه از باب فضولی باشد و تمکین زوجه ثانیا در معنی اجازه باشد آن نیز بی‌وجه است بجهت اینکه اجازه
در صورتیکه تحقق میپذیرد که زوجه دانسته باشد که عقد متزلزلست و اختیار در اجازه و عدم آن دارد
و حال آنکه مفروض هم اینست که زوجه جاهلست باینمعنی که گمان او اینست که اینعقد لازم است و بر او تمکین واجب
شرعا و مفروض هم اینست که مطلق کلامی که دال بر اجازه باشد از و صادر نشده و با وجود اینکه زوج او در این بود
که زوجه مطلع نشود که کجا صیغه خوانده میشود و باینجهت قبل از طلاق او را گفته که وکیل بعد از طلاق گفتن
من صیغهٔ تو را از تو بخواهم نمیتواند ادعا کند بر زوجه که تو اذن مطلق داده و بهر حال راضی بوده که صیغهٔ
تو را بعد از طلاق بخوانند در آن مرتب کند اینمعنی را که هر چند توکیل باشد عقد صحیح است بجهت رضای
مطلق و اذن عام و اگر فرض کنیم که بالمرّه چشم از حق بپوشند و ایند عوی بر زوجه بکند بینه از تسلط قسمی و نداد
والله العالم س زید عمرو را وصی کند که ده تومان را برد مظالم برساند و بعد از فوت موصی وصی دیگری را وکیل کند
و آن وجه را از ترکه اخذ نموده بمصارف مزبوره برساند و این دیگری وجه را بالتمام از ورثه گرفت لکن رسانیدن
بمصارف معلوم نیست آیا ورثه میتوانند استرداد وجه نمایند و خود بمصارف مزبوره برسانند ج هرگاه وصیت
باین نحو شده که عمرو خود مباشر باشد یا از قرائن چنین فهمیده شود جایز نیست توکیل دیگری و وصی ضامن
وجهست و هرگاه بر صفت عدالت باقیست ثانیا باید خود وصیت را بعمل آورد و الا حاکم شرع باید از و بگیرد و بمصرف
برساند و هرگاه وصیت مطلق باشد یا عام باشد یعنی راضی باشد بتوکیل غیر هم دو رنیست که توکیل در ادای
زکوة اما باید وکیل امین باشد در اینصورت ظاهر اینست که علم بوصول بمصرف شرط نباشد س وکالت با استفاضه
ثابت میشود یا نه اگر منحصر در شهادت عدلین باشد میشود آیا علم کافی نیست یا بدون شهادت عدلین نمیشود
ظاهر اینست که هرگاه علم حاصل شود از راه استفاضه یا غیر آن کافی باشد ج هرگاه زید ملکی را در نزد عمرو مرهون کرده که
بعد از انقضای

که بعد از انقضای مدت معین وکیل باشد در بیع آن بقیمت عادله و عمرو آن ملک را در آن وقت بکمتر از قیمت عادله فروخته
آیا بعد از اثبات اینمطلب مستحق تمام قیمت عادله هست که از عمرو بگیرد یا نه و در صورتیکه مشتری شخص منقلبی است که زید
ملک خود را از و نمیتواند استرداد کند چه کند ج هرگاه ثابت شود که عمرو با وجود علم بقیمت عادله بکمتر فروخته
در اینصورت بمقتضی وکالت عمل نکرده و بیع وکالتی بعمل نیامده بلکه چنین است که حکم هرگاه بتصریح بقیمت عادله
همان ثمن المثل است که در کلام فقها مذکور است بلی هرگاه زید اجازه کند آنرا از باب فضولی صحیح میشود و دیگر ادعائی
بر او نمیکند علی الاظهر و هرگاه اجازه نکند بیع فاسد است و میخواهد رجوع کند زید بر مشتری و مال خود را میگیرد و
میخواهد رجوع کند بوکیل که اگر تواند همینرا رد کند و الا قیمت عادله را از اغرامت بکند و کیفیت رجوع وکیل و مشتری
بیکدیگر در کتاب متاجر گذشته با نجا رجوع کن و اما هرگاه عمرو جاهل بوده بقیمت و بسبب جهالت بکمتر از قیمت عادله فروخته
پس اگر تقصیر کرده از تفحص و اهل خبره بوده بانحکم آن مثل سابق است و اگر تقصیر نکرده و امر بر او مشتبه شده و بنا داشته
بکمتر از ثمن المثل فروخته پس در اینصورت وکیل مغبون است و بیع از برای موکل در صورت جهل وکیل بعیب با عدم
تقصیر و خیار عیب برای موکل ثابت است بلی از علامه در قواعد ظاهر میشود فرق میان عیب و غبن در علم و جهل وکیل را
مسالک کرده و در هر دو صورت بیع را از برای موکل ثابت نمیداند بلکه موقوف بر اجازه میداند و گفته است که
این در صورتیست که وکیل شرا را نسبت بموکل بدهد یعنی بنام او بخرد و اما هرگاه خالی باشد از نسبت بموکل و بایع
هم تصدیق وکیل نکند در نسبت دادن بموکل حکم میشود بر وکیل لبنرا و مطالبه قیمت را از و میکند بخلاف معیب در
صورت جهل بیع را از برای موکل میداند و خیار فسخ دارد و اما در صورت علم او حکم آن همانست که مذکور شد
و اگر اجازه کند صحیح میشود و الا فلا بنا بقولی که گفتیم و شاید وجه فرق چنانکه شیخ علی در شرح گفته است و از
مسالک ظاهر میشود اینست که عیب کاهست که مخفی میماند پس ممکن نیست تکلیف به برائت صحیح بخلاف غبن که ممکنست
اطلاع بر آن بادنی ملاحظه بسبب اشتهار قیمت نزد ارباب معرفت و بعد از آن شیخ علی از حواشی شهید نقل کرده
گفته است که اینفرق یعنی فرق ما بین غبن و عیب در صورت جهل از جملهٔ فرقهائیست که منسوب بمصنف است که
اینکلام مشعر است که سایر فقها ابدا از علامه قائل باین نیستند و گویا صاحب مسالک هم گفته است قرده یعنی
بنا فرق را چنین کرده اند و هر چند فرق مختص بعلامه باشد نه اینکه سایر فقها هم باین فرق قایل باشند بقرینهٔ کلام

شهید ثانی اینکه علامه و کسانیکه بعد از ان تابع او شده اند چنین تقریر کرده اند و بعد از آن باز از شهید
ره نقل کرده که گفته است که در این فرق علامه اعترافیست باینکه عیب هرگاه عیبی است که مثل آن عیب مخفی نماند
بر مثل این وکیل آنهم مثل غبن است و هم چنین هرگاه مثل این عیب مخفی میماند بر مثل این وکیل آنهم مثل عیب خواهد
بود و شیخ علی گفته است که در اینمنا قشه هست که زیرا که خفا بر مثل وکیل هرگاه از اهل معرفت نیست اثری ندارد
زیرا که در اجبت بر او تفحص از اهل معرفت بلی ممکنست که بعضی عیبها البته چنانست که مخفی نمیماند هم چنانکه در
قیمت جواهر و آنچه از آن قبیل باشد و بعضی عیوب که سهلست اطلاع بر آن و اهل خبره بسهولت بر آن مطلع میشوند
پس مقتضی فرق مذکور لزوم است در هر صیغ الباخفی میماند در عیب و غبن هر دو و نه آنچه مخفی نمیماند از هر دو و شهید
ثانی هم تابع او شده در اینکلام و اینکلام متین است و اطلاق علامه راهی ندارد و در حاشیه بعض نسخ ایضا
بخط بعضی فقها نوشته شده است و در آخر حاشیه کلمه منه و علامت ظهور بر سر آن نوشته که ظاهر اینست که
از فخر المحققین است و مضمون بحثی است بر مصنف که در صورت جهالت غبن گفته است موقوف است بر اجازه
و گفته است بلکه از برای او خیار فسخ است بجهة غبن و اصل بیع واقع شده است از برای موکل و لکن موقوف
الحال است بآنچه واقع نشده باشد از برای او مگر باجازه که موقوف العقد باشند و الحاصل بنابر وقوع بیع از موکل
بیع صحیح است و خیار فسخ در آن هست و بنابر عدم وقوع از ان بیع صورت ندارد و مبیع شدن موقوف است بر
اجازه و ثمره فرق اینست و کلام در اینجا ظاهر میشود که چنین بیعی واقع شده باشد و معلوم نباشد که آیا اجازه
شده است یا رد شده است بنابر قول علامه حکم ببطلان میشود و بنابر قول دیگر حکم بصحت و بهر حال الظهر از
ادله و عمومات و فتاوی اصحاب ثبوت خیار غبن است لاغیر و اطلاقات عبارات ایشان که در صورت بیع باقل
از ثمن المثل موقوف است بر اجازه و اینکه در صورتیکه بخود موقوف بر اجازه و غیر اینها ظاهر اینست که مراد
صورت صورت عمد است خصوصا در مبیع تصریح کرده اند که جاهل بیع او صحیح است از برای موکل و از برای
او خیار است در خصوص غبن علامه چنانچه گفته است این خوب تامل باید کرد تا امر واضح شود و اما سؤال
از حال شرط مذکور پس بدانکه هرگاه بخود مال را از برای موکل پس اگر علم دارد بایع بوکالت و وکیل هم بذمه نمیخرد
پس آن قیمت در ذمه موکلست و بایع از او مطالبه میکند و هرگاه جاهل باشد بوکالت از وکیل مطالبه میکند

واکر وکیل را بری

واکر وکیل را بری کند موکل بری نمیشود چون در نفس الامر ثمن در ذمه اوهست و در ذمه وکیل نیست و
اما هرگاه در دست وکیل باشد ثمن بایع از او هم مطالبه میتواند کرد خواه آن خبر را بعینه در عقد بیع قرار
بدهند بازای ثمن یا نه باینمعنی که موکل داده است که بمصرف ثمن برسانند و وکیل در ذمه بخرد در صورتیکه
بایع بایمان غبن بفروشد در جواز مطالبه موکل اشکالست چون بایع منحصر شد در آن هرگاه ایراد کنی پس میگوئیم
که آنچه از صحیح است و مقتضی عقد وکالت هم اینست نهایت امر اینست که این وکیل ضامن شده باشد که اگر تسلیم از
جانب موکل نباشد خود بدهد پس هرگاه قبول کرد هر وقت تسلیم آمد او بری الذمه میشود

کتاب الوقوف والصدقات

س هرگاه کسی ملکی را وقف کند باین نحو که وقف اولاد کردم این ملک را الی آخر الابد و تولیت آنرا بجهة خود قرار
دادم مادام الحیوة و بعد موت خودم بجهة ولد اکبر ارشد و بعد از آن بجهة ارشد و اکبر و هکذا ما تعاقبوا
و تناسلوا نسلا بعد نسل و عقبا بعد عقب و مقرر داشتم که محصول آنرا بعد از وضع اخراجات ملک در
تحصیل محصول مادام الحیوة خود بمصرف برسانم و بعد الوفات متولی شرعی بعد از وضع اخراجات عشر آنرا
بحق التولیة منصرف و تتمه بین الاولاد من الذکر مثل حظ الانثیین قسمت نماید و بهریک از اولاد اناث
من که فوت شود اولاد او را دیگر نصیبی نباشد و حصه او بدیگران عود کند باینمعنی که اولاد اولاد اناث
با انقراض آن ربطی نباشد و بعد از چند چندی واقف فوت شد از و سه نفر از اولاد ذکور باقی ماند و بعضی از اولاد
ذکور فوت شد از اولاد ملک که بماند میراث او بولدش میرسد یا ببرادرانش و هکذا این ولد ولد هرگاه فوت شود
و از او ولد بماند میراث او بولدش میرسد یا باخوان پدرش یا باعمام پدرش و آیا باینکه اولاد اولاد اناث را
محروم کرده آیا اولاد اناثی که از اولاد ذکور بهم میرسند محرومند یا نه و بر فرضیکه محروم باشند یا اولاد آنها
محرومند یا نه ظاهر اینست که این وقف از اصل باطلست بجهة آنکه منافع ملک را مادام الحیوة بجهة خود قرار
داده و از شرایط صحت وقف اینست که واقف اخراج کند وقف را از نفس خود پس هرگاه وقف کند چیزی را بر نفس
خود باطلست و هر چند در عقب آن دیگری را هم ذکر کند که صحیح باشد وقف بر او و بطلان در حق خودش ظاهرا
اجماعیست چنانکه از جمعی ظاهر میشود و در حق ما بعد او هم مشهور بطلان است بجهة عدم دلیل بر صحت و قول بصحت
نادر و ضعیف است و استدلال بعمومات وفای بعقود و خصوص در وقف ممنوعست بجهة آنکه بعض عقل جزما باطل

باطل شد و باقی ماند و خود این عقد نیست که وفای بآن لازم باشد وهم چنین اظهر اینست که هرگاه غیر را با خود
شریک کند هم صحیح نیست بجهت همان که گفتیم وهمچنین هرگاه در ضمن عقد شرط کند قرض خود را از آن ادا کند یا مؤونت
خود را از آن بردارد و ظاهرا در این هم خلافی نقل نشده بلکه از بعضی اجماع ظاهر میشود و بعضی اخبار با ان دلالت
دارد و اما اگر شرط کند در ضمن عقد که اگر محتاج شود وقف عود کند باو در این خلاف کرده اند و از ابن ادریس
بر بطلان آن دعوی اجماع نقل شده و از سید مرتضی ره بر صحت آن و مشهور صحت است بجهت عمومات وفای بعقود
و شرط و خصوص حدیث امام حسن عسکری ع الوقوف علی حسب ما یقفها اهلها و خصوص صحیحه اسمعیل ابن فضل قال
سئلت اباعبدالله ع عن الرجل یتصدق ببعض ماله فی حیوته فی کل وجه من وجوه الخیر قال ان احتجت الی شیء من
ماله او من غلته فانا احق به الی ذلک وقد جعله لله وکیف یکون حاله اذا هلک عن الرجل یرجع میراثا علی اهله
و در صحیحه دیگر اسمعیل انحضرت صادق ع قال من اوقف ارضا ثم قال ان احتجت الیها فانا احق بها ثم مات الرجل
فانها ترجع الی المیراث و شاید نظر ایشان در استدلال باین لفظ یرجع الی المیراث پس باید وقف صحیح باشد تا صادق
بیاید که بعد موت رجوع میکند بمیراث و در اینمسئله استدلال اشکالست بلکه دلالت دو حدیث در بطلان اظهر است
چنانکه دیگران فهمیده اند و دلیل قول ببطلان کرده اند و اما قول ابن ادریس آن نیز منقولست از مبسوط و ابن
جنید و ابن حمزه و محقق در نافع و دلیل آن بعد اجماع منقول و ظاهر این دو حدیث اینست که این شرط مخالف قصد دوام است
که معتبر است در وقف و عمومات را تخصیص میدهند بظاهر این دو حدیث و اینقول در نظر حقیر اظهر مینماید بجهت
ظهور این دو حدیث بر بطلان و بدانکه بنابر قول بصحت گفته اند که هرگاه احتیاج بهم رساند و رجوع کرد بوقف مال
او میشود و وقف باطل میشود و هرگاه محتاج نشد تا مرد و محتاج شد و اما رجوع نکرد در آن دو قول است بعضی میگویند
مثل محقق در شرایع و جماعتی اینکه این در حکم حبس است و بموت واطل میشود و سید مرتضی و جماعتی میگویند که صحیح است
و بر استمرار خود باقیست و ادله طرفین که ذکر کرده محل اشکالست و لکن با آن دو حدیث اظهر بطلان است بمجرد موت
و عمل بحدیثها در اینجا مؤید بطلان است در اصل مسئله زیرا که مقتضی صحت شرط و عمل بمقتضی آن این بود
که هرگاه محتاج نشود یا محتاج شود و رجوع نکند بر حال خود باقی باشد و در اینجا مفروض خلاف آنست هرگاه دانستی
که اقوی در جمیع شقوق که واقف خود منتفع شود از وقف بطلان است پس بدانکه در مسئله ما اشکال دیگر هست و آن

اینست که مفروض

اینست که مفروض واقف اینست که خود را متولی کرده پس شاید مراد او منتفع شدن از باب حق التولیة باشد که مشتمل
جواز آنست و منتفع شدن از باب تولیت نه از باب منتفع شدن واقف از وقف و داخل کردن در منافع آن و اخراج نکردن
و لکن ظاهر اینست که آنچه فقها تجویز کرده اند اینست که ناظر از وقف بخورد و اطعام کند نه اینکه تمام منافع از اموال عین
خود متصرف باشد و احدی با او شریک نباشد با وجود اینکه بعضی اشکال در جواز اکل واقف کرده اند هرگاه ناظر هم
باشد مطلقا و اما آن دو اشکالی که سائل متعرض آن شده هر چند بعد از حکم ببطلان ثمره ندارد و لکن چون از مسائل
مهمه است اشاره بآن میکنم و آن دو اشکال یکی آن بود که آیا ولد احد طبقه با اعمام خود شریک میشود در صورت
عدم تصریح واقف یا از قبیل میراث است که اقرب منع ابعد میکند و اظهر در نظر حقیر اینست که در صورت جهالت
مراتب موقوف علیهم و عدم تصریح واقف باید منافع را مابین همگی کسانیکه محتملست شریک باشند علی التسویه قسمت
کنند بجهت استحاله ترجیح بلا مرجح پس در صورت سؤال ولد احد ذکور با اعمام خود علی التسویه میبرند و مثلا
مراتب منزل اولاد و اشکال دویم حکایت سؤال از اولاد ذکور بود و هر چند ظاهر کلام واقف در اول اینست
که اولاد دختر صلبی خود را اخراج کرده لاغیر لکن بملاحظه عرف و قرائن چنین مفهوم میشود که مراد اینست که
فرزندی که از شکم دختران او و دختران اولاد ذکور او بهم میرسد که از صلب پسرانها است آنها بیرون است و اما
دختر صلبی خودش و دختران صلبی پسرانش همگی داخلند بسم الله الرحمن الرحیم و به نستعین الحمد لله رب العالمین
الواقف علی الضمایر المطلع علی السرائر والصلوة علی محمد افضل الوسایل والاوائل واخر المبعوث من اشرف القبائل
واکرم الفضائل العشائر وآله المعصومین من الخطایا المحفوظین عن الزلات والجرائر واصحابه المرضیین اسوة اولوا
احلام و قدوة ذوی النهی اما بعد فهذه اجابة التماس بعض فضلاء اصحابنا الطالبین اعانه الله علی طالبه
وحیات سعادات الدارین الدنیا والدین فی الجواب عن مسئلة احتاج الیها واستفصل حالها وابتغی بیانها
علی وجه مبین و هذه صورة السؤال مدد ستر لا نعلم ان واقفها من الشیعة الامامیة او من المخالفین لکن المنتشر
فی الالسنة انه من المخالفین و لم ندرک سنه فی بعض البلاد الاذبکیة و حین بنائها کان البلد اوزبکیا و هو
فیما بینهم و لکن لم یشهد شاهدان بل ولا واحد من العلماء بانه من المخالفین فنرید ان نفهم اولا ان الاصل فی المکلف
الکفر والاسلام و بعد ثبوت الاسلام صار الاصل فی المسلم کونه مؤمنا او مخالفا و لما کان کل من الثلثه موقوفا

على وجود مقتضيات والاصل عدم تحققها يمكن القول بان الاصل لا كفر وبعد ثبوت الاسلام ليس الا اياه ولكن
فيه ان كل مولود يولد على فطرة الاسلام وعدم انتقاص فطرته من جانب ابويه فبعد الاغماض عما يقتضيه الاصل
هل كون المكلف مؤمنا او مخالفا يثبت بمحض الشيوع على بعضنا وراه الرجال الدلايل من شهادة الشاهدين على العلم
بانه مؤمن او مخالف فبعد ثبوت انه يخالف هل وقف المخالف صحيح ام باطل لا نظرا ان الوقف عبادة فحكمه
حكم بقية عباداته وبعد صحته هل يجوز للطبقة الامامية السكنى فيها نظرا الى ان كونها الجماعة الطلبة معلوم و
اختصاصها بطلبة خاصة غير معلوم ام لا نظرا الى ان كونها اهل علمهم وطلبة مذهبهم معلوم والطلبة غير معلوم
والى ان المعلوم من احوالهم انهم يرضون تقبلهم واسرهم ويحللون دماءهم وكيف يرضون بسكناهم في مدارسهم وهل
يمكن الفرق بين العبادات والسكنى بان المكلف لما اشتغلت ذمته بعبادة صحيحة يتيقن البراءة من العبادة فيها
بخلاف السكنى لان الاصل في الاشياء الاباحة الى ان يعلم خطرها من الشرع وليس فليس امر لا لان الاصل عدم جواز التصرف
المكلف في غير ملكه الا ان يعلم الجواز وليس فليس فهل يمكن الاستدلال على ان واقف المدرسة مخالف بان في ذلك الزمان
كان البلد اوزكيا والفرد المشكوك يلحق بالاعم الاغلب ام لا نظرا الى ان غاية ما يستفاد من هذا ليس الا الظن والاصل حرمة
العمل بالظن الا ما خرج بالدليل وليس فليس وهل يمكن الفرق بين المدرسة والمسجد بان الظاهر ان من بنى مسجدا رضي بعبادة
كل من عبد فيها بخلاف المدرسة لكن في واقفه ومسجدنا هذا مشهور بان واقفه مخالف بانا نعلم في ما وجد شيئا
لم يزالوا يصلون فيها ولم ينكروا على احد منهم في العبادة فهذا اجماع منهم على صحة العبادة فيه وعلم اطلاعهم على مذهب الواقف
بعيد غاية البعد ... فالاستدعاء منكم ان تكتبوا حكمها مع دليله الاجمالي لانها من المسائل المهمة لان الطلاب لم يزالوا
يصلون فيها فزيدا ان نعلم ان عباداتهم فيها صحيحة ام لا وسكناهم في مثل تلك المدرسة يجوز ام لا واقول بالله التوفيق
وبيده ازمة التحقيق ان قبل الخوض في المقصد لا بد من تمهيد مقدمات الاولى اعلم ان التصرف في مال الغير ممنوع عقلا
وشرعا الا باذنه والاذن ينقسم الى صريح وفحوى وشاهد حال والصريح كقول القائل لغيره صل في داري والفحوى
كقوله كن عند نا ضيفا في دارنا الى الغد فان ذلك يدل بمفهوم الموافقة على الرخصة في صلوته في الدار والتوضي من
مائه واوانيه وشربه منها وشاهد الحال مثل ان يكون بينهما مصادقة دنيوية او دينية او مصافات بحيث لو اطلع
على انه يريد التصرف في ماله وداره التخلي فيها والتوضي من مائه واوانيه رضي ولو استاذنه في ذلك لاذن بها لا قولا ولا اذنا

بلسانه القال

بلسانه القال اما مطابقة او التزاما والثاني اذن بلسانه الحالي والحال هي رابطة بين الاذن دائما والاذن له ناطقة
من جانب صاحب المال بعقلها ادخل الدور وصرفها المبيعة والخاصة كالمرابطة الحاصلة من صديقين متعارفين يعرف
كل منهما صاحبه والعامة كمواة اهل الايمان وان يتعارفوا للشخص بالخصوص وكمواة اولوا الارحام بعضهم ببعض وان لم يتعارفوا
فالاذن في المتعارفين فعلي في المتناكرين قوي وفي المختلفين يقبح حال المستاذن فان عرف المرابطة وكيفيتها وان
لم يعرف الاخر كالاب الذي لا يعرفه ولده لنشوه في بلد اخرى ولزعمه ان اباه مات او اراد وصول داره وهو
انه ابنه ثم ان المعتبر في المرابطة حصول سببها في نفس الامر ويسبب في ان المستاذن ولكن من حيث انه يري عن تلك الشبهة
ما دام مذعنا به وقد يتخالف ذلك في المتصادقين ابوة وبنوة وغيرهما في نفس الامر فيحصل في الظاهر بينهما مصادقة لا
وقع في سببها الوظيظاه لتبدل بالتعارض كالصديق المنافق في الصداقة الذي هو في الظاهر في غاية الصداقة
وهو عدو في الباطن وكالكافر المتظاهر بالايمان المنافق والرفيق الاخر بحيث المتظاهر بالصداقة لاجل صداقة ما يقتضي
ما فهمه من ظاهر حاله والمؤمن الخالص بحسب الكافر المنافق على مقتضى ما فهم من الايمان بحسب ظاهر حاله ويرضي بصداقته فالاذن
انما هو على ظاهر الحال واما لو اطلع على الباطن فلا ياذن فحينئذ لا اذن لذلك المنافق في التصرف في مال الاخر كما انه في صورة
العكس كما هو لو انكر احد اباه ولا يرضى بدخول احد في دار من الاجانب يجب ان اباه هذا اجنبي لا نكاره اياه فيحكم الاب
لان الابن لو عرف انه ابوه لرضي به اشد من الرضا ولا ذنه اطوع اذن وانما قيدنا بنفس الامر بحسب الاذعان المستاذن لان
من حيث انه مذعن وما دام مذعنا به لان المرابطة العامة قد يكون سببها امرا يوجب البينة الموافات والمصافات
بحيث الاذعان المرابطين يذعنان امرا لا حقا نيا فيحصل الرضا في التصرف لو ظهر له انه متصف بهذا الامر ولا يحصل له الرضا
لو ظهر له انه متصف بخلاف هذا الامر لكن ذلك انما هو لاجل انه اذعن ان هذا الامر انما هو الحق الحقيق لان يكون سببا للمرابط
دون الاخرى وان الاخر لو يوجب ذلك ولو فرض انه كان حقا للتغيير ضاجر ما كما لو رضي صاحب الدار التخول زيد داره
لاجل انه يذعنه صديقا له او من ارحامه وهو في نفس الامر من اعدائه فهو باذعانه راض بدخوله ليقول لا ارضى
بدخوله البتة وكذلك اهل التباين في المذاهب اهل التوافق فالمتوافقان في المذهب على حال التراضي والرضا بالتصرف
الاجل هذه المرابطة الاذعان ان الحق هو هذه المرابطة من حيث انه مذعن بذلك وما دام كذلك فلو فرض عنده ان كان
ذلك الامر انه اذعن انه الحق هو هذه الامخالفة فالاذن الحالي انما هو لمن وافقه انما هو لاجل هذه الاذعان والانكار الحالي

165

المنافقة انما هو من اجل اذعانه بطلانه ثم على ما ذكرنا من ان المعيار في شاهد الحال انما هو في الحال المستاذن فاذا اذعن انه
انه الحق هو ما هو عليه في نفس الامر وان الآخر لو فرض علمه بذلك لرضى بالدخول جزما فيصح له الدخول لما مر ان اذن في المنا[كحتين]
توى وانما المانع هنا انما هو الغلط في الاذعان والغلط في الاذن ما يرفع القوة النفس الامرية الثانية اعلم انه قد اشتهر
ان الفاظ اسام الامور النفس الامرية وهم بذلك انه اذا علق حكم على لفظ فلا ينحصر حكمه فيما علم المكلف بانه هو بل يتعلق
بما هو في نفس الامر مسمى بهذا الاسم مثلا اذا قيل الله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا فلا يكتفى بعدم علمه بانه
مستطيع فاذا كان له مال لا يعلم قيمته ولا مقداره انه هل هو بمقدار الاستطاعة ام لا يجب عليه التفحص وجعل الامر
معرضا للبيع ليعرف المال متمسكا بان الله اوجب ذلك على المستطيع وانا لا اعلم اني مستطيع ام لا وكذلك اذا قيل
وكذلك اذا قيل قاصد الثمانية فراسخ يجب عليه القصر وهو لا يعلم ان المسافة التي قصدها هل يبلغ ذلك ام لا
لا يكتفى بعدم العلم ويقول انه لا اعلم انه قاصد الثمانية والحكم معلق عليه وكذلك المالك الدراهم المغشوشة التي لا
يعلم بلوغ الخالص منها النصاب الى غير ذلك من الامثلة هل الحكم معلق على المستطيع فكان للشارع حكمين متعلقين
بعبادة احدهما قوله ان المستضعفين من عبادي يحج عليهم وكذلك ان القاصدين لها عليهم التمام وفي تحب
على المكلفين ان يتفحصوا عن اموالهم هل هم مندرجون تحت اي الخطابين وليس المراد من قولهم ان الالفاظ اسام
الامور النفس الامرية والاحكام متعلقة بها في نفس الامر انه كذلك كيف ما كان وان لم يحصل العلم بعد التفحص ايضا
فالتكليف مشروط بالعلم بالمعنى الذي قدمناه لا بالعلم مطلقا بل لا الاكتفاء بالظن في تعيين نفس الامر فاذا حصل
العلم والظن للمكلف بانه مندرج تحت احد العنوانين فليتبعه وما بقي فيه الجهالة فيرجع فيه الى الاصول
القواعد والادلة الخارجة فاذا ارى قوله تعم ان جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا فلا ريب انه يجب علينا التبيين في
خبر معلوم الفسق والقبول في معلوم العدالة واما في المجهول الحال فلا بد من التفحص فان حصل علم او ظن بحاله فهو
المتبع والا فرجع الى الدليل الخارجي والعلة المنصوصة في الآية هنا دليل خارجي فوجب الجاري ما الفاسق لاشتراكهما في
العلة وفي مثل قول الشارع يجوز شراء الحلال ويحرم شراء الحرام فالحكم في معلومي الحال واضح واما المجهول فيرجع فيه الى
الدليل الخارجي وهو اصل البراءة والاباحة فقولهم عليه السلم كل شيء فيه حلال وحرام فهو لك حلال حتى تعرف الحرام بعينه
هذا الكلام في اقوال الشارع وخطاباته بالنسبة الى المكلفين واما كلمات نفس الامر المكلفين فهو ليس يحمل على ما هو موضوع له

في نفس الامر

في نفس الامر عندهم فاذا انذر صوم اول رجب فهو مكلف بصوم ما هو اوله في نفس الامر وهو مراده وان كان يحتاج في
نفسه الى الاجتهاد ويكتفي بالظن فيما لم يحصل العلم ويعلم بالدليل الخارجي فيما جهل الحال فيقتضي استصحاب الشهر عدمه
حتى يحصل الدليل عليه ولكن هنا دقيقة لا بد ان ينبه عليها وهو انه قد يطلق على شيء عنوانا من الا[ضافات]
والاوصافات مثل يوم مولد النبي ع ويوم السابع عشر من الربيع الاول وقد اختلف الخاصة والعامة فقيل
انه يوم الثاني عشر منه فيختلف التسمية بهذا الاختلاف فاذا انذر احد صوم الثاني عشر باعتقاد انه مولد النبي ص او نذر صوم
يوم مولد النبي ص وكان يوم النبي ص عنده اسما لليوم الثاني عشر فيجب صوم هذا اليوم او يجب عليه صوم السابع عشر
اذا استبصر وظهر عليه غلطه في اذعانه ام لا والظاهر انه يجب عليه صوم يوم مولد النبي ص في نفس الامر وان غلط ذلك
الناذر في جعله اليوم الثاني عشر فيجب عليه صوم السابع وكذلك الظاهر انه يجب على وليه ان اراد قضائه عنه ان يصوم يوم
المولد الواقعي لا ما حسبه مورثه وكذلك اذا وقف ضيعة تصرف منافعها في الاطعام يوم مولد النبي ص وهو يعتقد انه
يوم الثاني عشر واليوم الثاني عشر باعتقاد انه يوم مولده ص ولاجل ذلك فهل يجب علينا اليوم صرفه في
الاطعام يوم الثاني عشر واليوم الذي هو مولده عندنا الظاهر الثاني لان الظاهر ان المقصود ادراك فيض يوم
النبي ع الثالثة التحقيق ان الحكم فيما لا نص فيه وفي شبهة موضوع الحكم الشرعي هو العمل على المقتضى اصل البراءة
لادلة الدالة عليه من العقل والنقل المقررة في محلها وقدمناه في القوانين ومن جملة صحيحة عبد الله بن سنان عن
الصادق قال كل شيء يكون فيه حرام وحلال فهو حلال لك حتى يعرف الحرام بعينه قيده ع وان كان الاستدلال بها في شبهة
الموضوع اظهر والشبهة في نفس الامر الحكم يكون من جهة عدم الدليل على الشيء او من جهة تعارض الادلة فيه تحريم ولى
والشبهة في الموضوع يكون من جهة اشتباه حكمه الشرعي لاجل الشك في ادخاله تحت العنوانين واللذين علم ان لهما
بالدليل الشرعي فلو ارتفع الجهل وحصل العلم بكونه احدهما فلا يحتاج الى دليل شرعي آخر في معرفة الحكم والنصاف الاعيان
بالحل والحرمة انما هو بسبب اتصاف افعال المكلفين المتعلقة بها واتصاف الفعل بالحل والحرمة اما من جهة المتعلق كالخنزير
والميتة في حال الاضطرار والمجاعة وفي غيرها فاذا حصل الشك في المتعلق او الحال او الوقت ان الفعل فيهما من جملة ما
هو حلال او حرام فهو يحكم بانه حلال حتى يعرف الحرام بعينه الرابعة التحقيق ان اصل البراءة يجري في الاحكام الشرعية وفي
موضوعاتها وان كان من قبيل ماهيات العبادات بناء على القول بانها اسامي اعم الصحيحة كما حققناه في القوانين وما ذكرنا

من الحديث يمكن استدلاله في تصحيح العبادات سيّما على القول بتوقيفيّتها فاذا ورد من الشّارع جواز الصلوة في اجزاء ما يؤكل لحمه والمنع عنها في اجزاء ما لا يؤكل لحمه وامتنع كون شيء انه هل هو من هذا او ذلك فالاظهر الجواز ومن هذا الباب الصّلوة في جلد الميتة بالخز وعينه في العظام المشتبه في انّها هو من عظام الفيل او البعير وغير ذلك الخامسة اعلم انّه اذا ترتّب الوقف ولم يتعيّن الموقوف عليه في نظرها وتردّد في جملة امور معيّنة لا يعرف ايّها هو فالظاهر التسوية في الكل ومن فروع ذلك الاشتباه الحاصل في وقف الاولاد من جهة الجهل بانّ الواقف هل وقف على الترتيب بان لا يكون احد من اولاد الاولاد مستحقا لشيء ما بقي من الاولاد واحد وانّه وقف على ان يكون ولد الولد شريكا لاعمامه فيحكم بتسويتهما ولا يجعله من الميراث حتى يمنع للاقرب الابعد وصرّح بذلك العلامة في التذكرة والقواعد ووجه ذلك انحصار الامر فيهم ولزوم الترجيح بلا مرجح لو فرق بينهم لعدم جواز القياس بالميراث السّادسة المشهور بين الاصحاب انه اذا وقف على مصلحة فبطل رسمها صرف في وجوه البرّ السابعة اختلف اصحابنا فيما او وقف المسلم شيئا على المسلمين ومن الشيخ بل المشهور بينهم ظاهرا انّه يكون لجميع المسلمين من اهل القبلة وصرّح ابن حمزة والعلامة في المختلف بلحوق اطفالهم ومجانينهم ايضا وعن ابن ادريس انّه اذا وقف المسلم شيئا على المسلمين كان ذلك المحقّين من المسلمين مستدلا بفحوى الخطاب وشاهد الحال كما لو وقف الكافر وقفا على الفقراء كان ماضيا في فقراء اهل نحلته خاصّة بشهادة دلالة الحال عليه ورد كلامه الشيخ بانّه خبر واحد او رده ايرادا لا اعتقادا ورده العلامة وشنّع عليه في هذه النسبة والاجماع بتعميم الذي ذكره ابن حمزة من انّه شامل للكل من الاقرباء بالشهادتين واطفالهم ومجانينهم وادعى الاجماع وقال لنا الاجماع على جواز الصدقة عليهم وتجويز الوقف عليهم بالخصوصية ولا عبرة بخلاف من شذ ولا فرق بين طوائف الاسلام الّا من ارتكب ما يعلم بطلانه قطعا من دين النبيّ صلعم كالغلاة والمجبرة ولو لم يصح التقرب بصلتهم لم يصح ذلك اقول مرجع الكلام العلامة الى اتباع عموم اللفظ وانّ اصل الحقيقة لا يعدل عنها الّا باقوى منه واذا رأينا انّ مذهب العلماء جواز الوقوف بالمخصوص على الفرق المخالفين فكيف يقال انّ الواقف الذي هو عالم من تلك العلماء او مقلد لاحدهم اذا اطلق الوقف على المسلمين فهو خارج من الطلاق الفرقة المخالفة سيّما اذا لم يزاحم الفرقة المؤالفة للواقف فيكون النفع لهم ولعلّ ابن ادريس نظر الى اهل العصبيّة والعنادلا الى ما سنّ الله من تعميم حكم من العباد فضل المسلم محمولا على الصحة ما لم يعلم فساده فالحكم بانّ الواقف اراد الوقف على المؤالفين غالبا يرجع الى ملاحظة مبالغة الحميّة والعصبيّة فاذا وقف رجل من اهل السنّة دبالطّاع على المسلمين المتصفين فلا ينبغي ان يقال انه اراد من المسلمين غير الشيعة وكذلك اذا وقف رجل

من الشيعة بالطاع

من الشيعة دبالطاع على المسلمين فلا ينبغي ان يحمل على اخراج اهل السنة منهم سيّما اذا لم يزاحموا غيرهم وعلى هذا فالخروج عن حقيقة اللفظ واخراج الجمع المحلّى الدالّ على العموم لغة وعرفا عن الحقيقة بمجرد هذه القرينة مشكل وكذلك الامر في المدرسة التي بناها المسلم الذي حمله على الوقف غرضه في الوقف تحصيلا للثواب لا ريب ان تحصيل العلوم ممّا يصل نفعه الى كافة العباد سيّما ما كان من المسائل المشتركة بين جميع المذاهب الموجبة لفهم السنة والكتاب فلو فرض انّ الواقف من اهل السنة وبنى مدرسة ولا يرضى بان يجلس فيه واحد من الشيعة لاجل انه عدو او لاجل انه يحصل مسئلة الامامية ويسعى في تخريب مذهبهم او بالعكس عمّا لا ينبغي اطلبة العرفاء والعلماء والصلحاء ومن العوام اذ يجوزون ان يقرء مبتدئهم في العلوم علم الصّرف والنحو والمعاني والبيان عند عالم من الشيعة بل يرضى اشد الرضا سيّما اذا لم يوجد هناك عالم من اهل الشيعة فكذلك العكس فليس كون باني المدرسة سيّما عدم رضائه بجلوس الشيعة فيه ولا بالعكس غاية الامر رضا احدهما بالسعي في ابطال مذهب الاخر وهذا لا يوجب عدم الرضا باصل السكنى سيّما اذا لم يكن احد آخر ليكن فيه فانه باعتقاد طالب للثواب ومراده التسبيب لكل ما هو جزء ثواب ما هو معصية باعتقاد الباقي فحفظوا حفاظه على المخالف الساكن فيه وما يفعله من موجبات الخير فيصل ثوابه الى الثاني اذا تمهد لك هذه المقدمات فنقول الكلام انّ المدرسة المفروضة يجوز لطلبة الشيعة سكناها ام لا اشتغال بالتحصيل فيها ويصح صلوتهم وعباداتهم فيها الوجه الاول الظاهر وقف على الطلبة جملة غاية الآخذ من المدارس ما يختص بفرقة يجعل الواقف دون فرقة فلا يجوز التعدي عن مقتضى غرض الواقف لانّ الوقف على ما وقف عليه الواقف بالنص فنفعل الحلف المتعلق بالمدارس هو السكون فيها والاشتغال بما فيه حلال وحرام لانّ بعضها ما عيّنها الواقف بينها لفرقة دون آخر فلا يجوز لفرقة الاخرى التصرف فيها وبعضها ما اطلق فيها الواقف فيجوز التصرف فيها للجميع والمدرسة المجهولة الحال ممّا لا يعلم كونها ممّا يثبت حرمة التصرف فيها فيدل على جواز التصرف اولا اصل البراءة مطلقا وخصوص صحيحة عبد الله بن سنان المتقدّمة والمفروض انّا لا نعلم انّها من القسم الاوّل او الثاني غاية الامر حصول مظنّة بانّها من القسم الاوّل من جهة القرائن المذكورة والمظنّة لا يكفي في المنع اذ الصحيحة ناطقة باشتراط العلم بكونها محرّمة والعلم حقيقة في القطع والجزم لو لم نقل بكونه حقيقة في اليقين وكذلك ادلّة اصل البراءة من العقل والنقل فهذا من باب كلّ شيء لطيف حتى تعلم انّه قذر وكل ماء طاهر حتى تعلم انّه قذر مع انّهم ربما يتأملون في كفاية شهادة العدلين في الحكم بالنجاسة نعم ورد في الحلال والحرام روايات بجواز العمل بالتقية مثل ما روي عن الصّادق عليه السلام كلّ شيء هو لك حلال

١٢٨

حتى تعلم انه حرام بعينه فتدعه من قبل نفسك وذلك يكون الثوب عليك قد اشتريته وهو سرقة والمملوك عندك
ولعله حر قد باع نفسه فيبيع او قهرا او امراة تحتك وهي اختك او رضيعتك والاشياء كلها على هذا حتى يستبين
غير ذلك او يقوم به البينة والمفروض فيما نحن فيه سقوط البينة على انه لا يجوز التصرف فيه ايضا وبالجملة هذا من
شبهة الموضوع وقد اتفق كلمة المجتهدين والاخباريين على ان الاصل فيها براءة الذمة والحلية بل يجعلها
الاخباريون من الحلال البين فان قلت حمل المشكوك فيه على الافراد الغالبة قاعدة مسلمة مستفادة من العقل
والعرف والنص وعليها يبتني كثير من الاحكام والاصول منها الاستصحاب فان من جهة تتبع موارده ما ثبت انه يدوم
بحسب استعداد الموضوع يحصل الظن بان كل ما ثبت دام بحسب استعداده فيحكم في مورد الشك على مقتضى الحال السابق
وهو المسمى بالاستصحاب ومنها حلية اللحوم والجلود في سوق المسلمين وان كان فيه غيرهم اذا كان الغالب هم المسلمون
كما تعلق به موثقة اسحق بن عمار واذا كان كذلك فلما استفاض كون باني المدرسة اهل السنة مضافا الى كون البلد الذي
كان موقوفه من اهل السنة واهله من جملتهم فيحصل الظن بانه كان منهم وقرائن الحال يشهد بان السني لا يرضى بتصرف
الشيعي في ماله وسيما تعلم علوم الشيعة وسيما في علم الامامة وسيما في الطعن على الخلفاء واثبات الفواحش
عليهم فبالاستفاضة والالحاق بالاغلب يحكم بتسنن الباقي للمدرسة وبقرائن الحال يعلم انه وضع المدرسة لاجل
طائفة خاصة وهم اهل السنة او اطلق في الوقف بطلبة العلوم ولكن الحاق الطائفة كيف ينصرف الى طلبتهم خاصة فهذا القاعدة
وهذه الظنون المغنية من ادلة الشرعية حجة شرعية تقوم مقام العلم كالخبر الواحد الذي يرفع اصالة البراءة اليقين
السابق الذي لا يجوز نقضه الا بتعيين كما ورد في الاخبار المستفيضة قلت بعدما ذكرنا لك سابقا سيبقى وقع لهذه الاعتراض
اذا حصل الظن بكونه من اهل السنة لا ينافي اثبات المحل فيما جهل ماله كما ان الظن بكون المجهول الشخص في بلد الكفر
كافرا مع احتمال وجود مسلم فيه بلا اليقين بوجوده فيه لا يستلزم الحكم بنجاسته ما يلاقيه مع الرطوبة للثبوت ان الاصل
طهارة الملاقي حتى يحصل العلم بنجاسته ولذلك الحكم بطهارة السكر عن البلاد الكفر ونحو ذلك فالظن الحاصل من الغلبة
من جملة الظواهر والظاهر قد يرفع الاصل وقد لا يرفع ففي مسئلة الطهارة والنجاسة لا يرفع الظاهر الاصل للادلة
القائمة عليه وفي اللحوم والجلود يرفع فان الاصل وان كان عدم التذكية ولكن الشارع جعل يد المسلم وغيرها مقام العلم
بالتذكية وهي من الظواهر واكتفى في الحكم بكون اليد يد المسلم اذا اخذ من مجهول الحال لكون غالب اهل السوق من المسلمين

وكذلك

وكذلك الاخبار المعتبرة التي من جملة الظواهر جعلها حجة في هذا المقام في رفع المنع عن التصرف في مال الغير مع الجهل
بانه مال الغير فحكم بحلية المال الا كل والشراء من مال اهل الظلم والسارقين والعشارين وامثالهم ما لم يعلم الحرمة
بالخصوص مع انه معتضدة بالاصل من وجه آخر وهو اصالة البراءة عن المنع الا فيما جعل اليقين ومما ذكرنا
يظهر الكلام فيما تمسك به من القرائن فان غاية افادة الظن ولم يعتبر الشارع هنا ان العلم غاية الامر ان
البينة ايضا كافية من جهة النص لو سلمناه ولا مشروع للاعتماد على غيره مع انا نقول لو فرض ثبوت كونه من
اهل السنة ففي الاعتماد على شاهد الحال ان الفرق يدل على عدم الرضا بسكنى الشيعة فيها اشكال من جهة
ما ذكرناه في المقدمة الاولى من ان عدم رضاهم انما هو لاجل اعتقادهم ان الشيعة مبطلون وهم محقون
ومنعهم اياهم عن التصرف وعدم رضاهم بذلك انما هو في حال ادعائهم بذلك بل لاجل ادعائهم بذلك فلو
ظهر بطلان ادعائهم عليهم ليشهد حالهم بالرضا جزما ولو قيل لهم في هذا الحال لو فرض كون اهل السنة على الباطل
وهم على الحق اما ترضون بهم فيقولون نرضى ولكن الفرض غير واقع فهم على هذا الفرض راضون والمفروض
وقوع الفرض وعلى هذا فالاستثناء الذي انما هو الشاهد الحال تتبع شاهد الحال ومقتضى حاله في وقت
الوقف انه انما ينبغي مخالفه في المذاهب لاجل انه بزعمه مبطل وقد قلنا في المقدمات ان الذي ينكر اباه ولا يعرفه
لا يشهد حاله بالاذن في دخول داره بل يشهد بعدمه اذا عرف من حاله انه لا يرضى بدخول احد من الاجانب
في داره ممن يدعى انه اجنبي فالاستثناء على شاهد الحال هذه انما هو في حال ادعائه ذلك كذلك في نفس الامر
مطلقا ولو على ان ادعائه ذلك ليس على ما هو في نفس الامر فلا يستثنى البتة والمفروض ان المؤمن الشيعي يعرف
بان ادعائه خطأ في نفس الامر وهو مكلف بمعتقد نفسه لانه غير مستثنى على هذه التقدير فهو داخل تحت عموم الطلبة
الذي ورد الوقف عليهم هذه اذا فرضنا ان الواقف وقف على طلبة العلوم بعنوان العموم وادعى الاستثناء ولبناء
واما لو فرضنا انه اخرجهم باللفظ بعنوان ان يقول قد وقفت هذه المدرسة على اهل الحق من المسلمين اعني السنة
دون غيرهم او اكتفى باهل الحق مدعيا باختصاصهم فيهم ففيه ايضا انه غير مضر كما بيناه في المقدمة الثانية وانه من قبيل
من نذر صوم يوم مولد النبي صلى الله عليه وآله ويعتقد انه الثاني عشر والثاني عشر معتقد انه هو مولد النبي ص وكذلك لو وقف صومه
لاجل اتفاق مداخلها يوم مولد النبي ص وهو يعتقد انه الثاني عشر ثم ظهر عليه بعد النذر انه هو اليوم السابع عشر

129

انّه يجب عليه الصّرف والصّوم في السّابع عشر الى انّ مراده هو مولد النّبيّ صلعم وقد اخطأ في اعتقاده انّه الثاني عشر وكذلك لمن جاء
بعد وفاته من المسلمين واراد وا صرف صرف هذا الوقف بهم يعلمون على مقتضى الواقع من مولد النبيّ صلعم لا انا اعتقده هو كذلك
فكذلك يقول فيما نحن فيه اذا وقف على اهل الحقّ من الفرقة معتقدا انحصارهم في اهل السّنّة فاذا اظهر الواقف خلافه
في حال حيوته فيتبدّل الحكم وكذلك لمن يريد سكناه من الشّيعة فانّهم يعلمون انه غلط في معتقده وانّ اهل الحقّ من هو
ولكنّه اراد اهل الحقّ في نفس الامر ونحن نعرف انّه من هو في نفس الامر نعم ان ثبت انه وقف على طلبة اهل السّنّة من
جهة الاخرى وليس مراده اخراج الغير من جهة كونهم مبطلين فلا يمنع الاختصاص كما لو وضع مدرسة خاصة للنحويين دون غيرها عليهم و
اخرى للصرفيين كذلك واخرى للفقهاء كذلك فلا ريب انه يختص كلّ بما وضع له كما صرّح به في الكلام الفقهاء من انه يتبع مقصود
الواقف وكذلك الرّباط بخلاف المسجد فلم يظهر منهم تخصيصه بقوم دون قوم ومن جميع ما ذكرنا يظهر انه لو علم انّ الواقف قال
وقفت على طلبة المسلمين يحمل على العموم ايضا كما ذكرنا في المقدمة السّادسة في حكم الوصف المسلم شيئا على المسلمين انّه
ينصرف الى اهل القبلة وكلّ مقرّ بالشهادتين الا المنكرين للضّروري من الدّين وانّ القرينة المقام من انّ الواقف انّما
يريد اهل نحلته من فرق الاسلام مع صحّة ابقاء العام على العموم لا يعارض اصالة الحقيقة وحمل قول المسلم على الصّحة من عدم
العصبيّة والتقيّة على الوجه الّذي ذكرناه فيه الوجه انّما الطلب مصلحتها صحيح صرفها في وجه البرّ كما هو المتّبع لانه لو وقف
اختصاصا الموقوف عليه في اهل السنّة فلو فرض ليس احد منهم في هذا البلد فيتعطل بها فيبطل برسم المصلحة المرادة منها فالواجب علينا
صرفها في وجه البرّ وهذا تكليفنا اليوم ولا كلام لنا في تكليفهم ونحن مكلّفون بما نعتقده برّا في الصّرف ولا ريب ان سكنى
طلبة الشيعة فيها من وجه البرّ عندنا في نفس ويصير باعثا على كونه برّا عندهم لانّ الكلام في تكليفنا وهذا المطلب وان كان
قد يتأمل في دليله ان جعل من باب عدم انتفاء العام بانتفاء الخاص فانّ الوقف على سكنى الطلبة الخاصة اذا فات خصوصياتها
فيبقى مطلق سكنى الطلبة وهو مبنيّ على عدم عليّة الفصل للجنس وهو خلاف التحقيق وكذلك الكلام ان جعل من باب
استصحاب اجزاء العقلية من باب ما لا يدرك كلّه والميسور لا يسقط بالمعسور وامثال ذلك فانّ الظّاهر انها في الاجزاء
الخارجية لكن يمكن الاستدلال عليه بانه احسان وما على المحسنين من سبيل امّا على القول بعدم خروج الوقف عن
الواقف وبقائه في ملكه باحسان اليه وامّا على القول بالانتقال الى الموقوف عليهم فلا ريب انّ اسكان طلبة الشيعة
فيها موجب بعمارتها ولو بقيت بلا سكنة لخربت وعطلت بالمرّة فهذا احسان اليهم ايضا وامّا القول بالانتقال الى الله تعالى
وهذا

فهذا احسن ما اراد الله تعالى ويمكن الاستيناس لهذا الاستدلال بما اشتهر بينهم من انّ ما علم كونه وقفا ولم يعلم مصرفه
يصرف في وجه البرّ ويؤيّده عليه رواية الى علي بن راشد قال سألته ابا الحسن ع قلت جعلت فداك اشتريت ارضا الى
جنب ضيعتي بالفي درهم فلما وفرت المال خبّرت انّ الارض وقف فقال لا يجوز شراء الوقوف ولا تدخل الغلّة في ملكك
ادفعها الى من اوقفت عليه قلت لا اعرف لها ربّا قال تصدّق بغلّتها الوجه الثالث ان هذا انّما اذا لم يعرف شرط
الواقف والامر مردد بين اختصاصه بطلبة اهل السّنّة او الاعمّ والقول بانّ الواقف انّما اراد التخصيص بالاوّل ولك
التسوية او الترتيب بمعنى انه جوز اسكان الشيعة بعد فقد اهل السّنّة يحتاج الى دليل ومرجّح وللاصل بالنسبة الى
مساواة التخصيص بالاوّل ترجيح بلا مرجّح وكذلك الترتيب فبقي التعميم والتسوية لانّ المرجّح هنا هو قرينة المقام كما
قلّمنا بطلانه سابقا فتأمّل جدّا ثم اذ قد ظهر لك حال المدرسة المسؤول عنها وحكمها ودليلها على حسب مقتضى الوقت
ومساعدة الحال فلا بأس ان ننبّه لما في كلمات للسّائل من الاشكالات والغفلات وهي امور الاوّل الاشكال
الحاصل من جهالة حال الواقف بالخصوص والسؤال عن انّ الاصل في الانسان الكفر والاسلام ثم الاصل في الاسلام
الايمان او اعمّ والتحقيق انك قد اردت من انّ الاصل الاستصحاب واستمرار العدم الازلي فهو يقتضي الكفر والاسلام
ثم الاصل في الاسلام الايمان او اعمّ والتحقيق انك تراه بل الاصل عدمها جميعا اذ التحقيق انّ الكفر امر وجوديّ
ايضا يحصل من فعل المكلّف وان كان من جهة استمراره لعدم العقايد الحقة السّابقة الازلي والا لم يستحق للعقاب ولا التوجه
الذمّ والعقاب على الاطلاق ولا يناسبه الوعيد الشديد انهم خالدون في جهنّم اذا لم يكن معهم الا العدم
الازلي المستمرّ مثل من كان في اقصى بلاد الكفر ولم يستمع باسم نبيّ ولا وصيّ ولا شرع ولا يتفطّن لوجوب تحصيل الشرايع
غاية الامر انه حصل بفطرته وجود صانع في الجملة وان كان جسما متحيّزا في السّماء فانّ مقتضى العدل وقواعد الامامية
صحّة تكليف الغافل والجاهل بالمرّة وتكليف ما لا يطاق والقول بعدم تحقق مثل هذا الفرض والقول بانّ الله تعالى لم يبق
احدا من عباده الّا واوضح له سبل الاسلام مكابرة صرفة وقد حققنا هذا المطلب في القوانين فاذن نقول الاصل
عدم الكفر ايضا كما انّ الاصل عدم الاسلام وانّ الكفر امر وجوديّ وهو الانكار صريحا واستمرار عدم الاعتقاد بالعقايد
الحقة مسامحة او تمادله وامّا ما ذكره بعض المتكلّمين من انه عدم الملكة فانّهم ارادوا عدمها بالنسبة الى الجنس القريب
كالاعمى للانسان دون الاقرب فالكفر عدم الاسلام من شأنه الاسلام من المنتبهين المتفطّنين الغافلين وله بالفعل

لاعدمه ممن لم يبلغ هذه المرتبة ايض وان اراد هم تعريف الكافر الذى يجرى عليه الاحكام الفقهية من النجاسة وحرمة المناكحة والذبيحة وجواز القتل والسبى وغير ذلك لا الاحكام الاخروية من التعذيب والخلود فى النار والآلات الواردة فى العذاب انما هو المقصرين والاستحالة فى اشتراك احكام الفقهية لغير المقصرين ايض كحكم الله بنجاسة الكلب والخنزير من بين سائر الحيوانات وتلك الاحكام من الاحكام الوضعية المنوطة بالمصالح الخفية ولا ملازمة بينها وبين الكفر الذى يوجب العذاب الا ترى جوز عبد الصالح المؤمن المتقى شرائه حتى من رجل فاسق فاجر فليس جواز السبى الكافر بالمعنى الاول عن المصالح العدم الازلى لغير المقصر اعظم من بيع هذا العبد المؤمن الصالح ومن ذلك ظهر فساد القول بان الاصل فى المسلم التشيع والتسنن واما ما تمسك به خيرا من القول بان الاصل الاسلام من اجل النصوص الواردة فى ان كل مولود يولد على فطرة الاسلام فالاصل بقائه على الفطرة فهو من تخريب القول فان هذه الاخبار ليست على ظاهرها جزما بل المراد منها اما الاستعداد الكامل والقابلية بمعنى انه لو لم يتخلله سلخ من متابعة الآباء والامهات وحسن طريقتهم والتجافى عن التخلية والانصاف الذعن بعد الاطلاع على ادلة الكفر والاسلام ومال اليه وليس بحيث لا يقبل الاسلام ولا مجبورا بالكفر والمراد المنظورية بالاذعان بوجود بوجود الصانع او التوحيد ايض فى الجملة واما فروع التوحيد من التجرد ونفى –

ولا ريب ان الاسلام ليس محض ذلك بل هو مجموع منع فروع التوحيد والاذعان بالرسالة وخصوص الرسول والمعاد وخصوصا الجسمانى وليس ذلك كله فطريا كما هو معين واردت من الاصل الراجح وهو ما يمكن فيه احراز الاصل ولكنه متفاوت بتفاوت المقامات فالراجح فى البلد الذى اغلبه المسلمون الاسلام وفيما اغلبه الكفار الكفر وهكذا الثانى السؤال عن حال ثبوت الاسلام والكفر والتشيع والتسنن بالاستفاضة وهل هو مقبول ولا بد فيه من العدلين فاعلم ان الشهيد فى القواعد نقل عن بعض انه يثبت بالاستفاضة اثنان وعشرون النسب الابوين والموت والنكاح والولاية والعزل والرضاع وتضرع الزوجة والوقوف والصدقات والملك المطلق والتعديل والجرح والاسلام والكفر والرشد والسفه والحمل والولادة والوصاية والحرية واللوث قيل والغصب والدين والعتق والاعسار والعدة فى التحقيق معنى الاستفاضة فانهم اختلفوا فعن كثير من الاصحاب ان المعتبر عنده ما يفيد الظن المتاخم للعلم وعن بعضهم انه ما يفيد العلم ومن بعضهم انه ما يفيد الظن المطلق ولا يبعد الاكتفاء بالظن المتاخم

اذ الظن الحاصل

اذ الظن الحاصل عن ادنى مراتب البينة ليس ظنا متاخما للعلم وهو حجة فيكون ما هو اقوى ظنا بمراتب شتى اولى بالحجية وقد يتمسكوا فى خصوص كثير انما جوزوا فيه العمل بالاستفاضة بالعسر والحرج وعدم التمكن من اقامة البينة ايض و الفتح فى الاستدلال بالاولوية مما انما يتم اذا كان حجية البينة انما هو من جهة حصول الظن المعلوم بل لعله كان تعبدا والحصول الظنى الحاصل وان كان ممكنا ولكنه يرد على القادح بان جمهور العلماء يستدلون فى اشتراط العدالة فى الشاهد بان النبأ المعللة بقوله تعالى ان تصيبوا قوما بجهالة المشعرة بان قبول القول العدل لاجل حصول الظن بصدقه دون الفاسق ولذلك يجوز العمل بقول بعد التبيين فكيف يجتمع الاستدلال بالآية فى اشتراط العدالة فى الشاهد مع القول بانه تعبدى ولكن قد اوردنا عليهم انه لا يجتمع الاستدلال بالآية على هذا المطلب استدلالهم بها على حجية خبر الواحد اذ المقصود فى الاول حجية العدل فى الجملة وان احتاج الى التتميم بانضمام آخر وفى الثانى كفاية الواحد وان لم ينضم اليه آخر وبينا على ان الاقرب ابطال استدلالهم بها فى الشهادة وابقاؤها لحجية خبر الواحد كما بيناه فى القوانين فى مواضع منها فى اوائل مبحث الاجتهاد والتقليد فى اثبات حجية مطلق الظن وكيف كان فعلى مختارنا من حجية مطلق ظن المجتهد ترجيح القول بحجية الاستفاضة ان قلنا بان العمل بالبينة تعبدى فان الظن القوى الحاصل يكون لاعتماد بهذا الظن سيما اذا انضم اليه شئ آخر من العسر والحرج وغيرهما واما لو اعتبر العلم فلا ريب فى حجيتها وجواز التمسك بها واما مطلق الظن فيشكل الاعتماد عليه الثالث انه هو هل يصح الوقف من اهل السنة ام لا لا نقف على ما يدل على فساده بل الظاهر عدم الخلاف فى الصحة من الكافر ايض كما صرح به الفقهاء ولم يذكر احدهم فى شرائط الوقف الاسلام والايمان بل انما ذكروا البلوغ والعقل والصدق مع انهم اختلفوا فى اشتراط نية القربة ايض وان كان الاظهر اشتراطه وعدم تحققها من الكافر ايض محل كلام اذ الاينافى كفره قصد التقرب الى الله اذ ليس كل كافر منكرا لله تعالى وما توهم ان الوقف عبادة المخالفين باطلة على المشهور فهو فاسد لان الوقف كونه عبادة بالمعنى المصطلح ممنوع اولا وثانيا ان عمدة الدليل على بطلان عباداتهم انها غير جامعة لشرائط الصحة والصلوة مع الوضوء الذى يغسل فيه ما يجب مسحه والصلوة على ما لا يصح السجود عليه واداء الزكوة الى غير الولاية ونحو ذلك وهو مفقود فى الوقف على الاطلاق الرابع سؤال الفرق بين السكنى والصلوة على ما لا يصح السجود عليه واداء الزكوة الى غير الولاية ونحو ذلك وهو مفقود فى الوقف على الاطلاق وان اصل الاباحة يقتضى جواز السكنى واصالة عدم

صحة الصلوة يقتضي البطلان فهو في غاية الوهن اذ الاشكال في صحة الصلوة انما هو من جهة مكان المصلي فاذا ابحته
باصالة الاباحة فلا يبقى اشكال في الصحة والظاهر ان توهم السائل انما نشأ من قول بعضهم ان التمسك بالاصل لا
يتم في ماهية العبادات اذا كانت اسامي للصحيحة وفيه مع ان هذا الكلام غير تام مطلقا خصوصا على القول المختار من
كونها اسامي للاعم والتحقيق انه يصح اجراء الاصل وان كانت للصحيحة ايضا كما حققناه في القوانين انما هو في نفس الماهية
المهية واجزائها وشرائطها والمفروض عدم الاشكال في نفس جواز التصرف في المكان والاكوان التي قد يتحد في الوجود
مع اجزاء الصلوة غاية الامر ان المكلف يوجدها في ضمنها والاشكال في الصحة انما هو حين تحقق كونها غصبا
حراما على المتشرعين الاصحاب المفروض ان الغصب منفي باصل الاباحة فلم يبق ما يوجب التشكيك في الصحة من تلك
جهة ايضا الخامس السؤال عن كفاية ظن كون الواقف من المخالفين من جهة الغلبة مع كون الاصل في العمل بالظن
الحرمة فنقول ان الظاهر الكفاية بهذا الظن كما يستفاد من العرف والعادة والاخبار ولا ريب في حجية هذا الظن ولكنه
لا يضر فيما نحن فيه اشتراط العلم في حرمة التصرف في المنتسب بالحرام المستفاد من الادلة واخبار جواز اقدامنا على
التصرف وان ظننا بانه من المخالفين بل وان علمنا بانه منهم كما عرفت والقول باصالة الحرمة العمل بالظن مطلقا غير تام
في النظر العام والحقيقة في القوانين بقدر وسعي وطاقتي السادس السؤال من الفرق بين المسجد والمدرسة
الظاهر وجود الفارق فلا فرق في المسجد سيما في المسجد الواقع في البلدة المسئول عنها من جهة عمل المسلمين والعلماء
في الاعصار المتداولة والازمنة المتمادية من غير نكير ويدل عليه ظاهر من تقرير الائمة عليهم السلام اصحابهم على الصلوة في مساجد
المخالفين بل امرهم بالصلوة معهم في مساجدهم من غير تفصيل وفرق بين ما كان بانيها منهم او من غيرهم وترك
الاستفصال في بعض الاخبار وعموم الاخبار منها قول الصادق عليه السلام لبعض اصحابنا حين قال له اني لاكره الصلوة في مساجدهم
فقال لا تكره فما من المسجد بني الا على قبر نبي او وصي نبي قد قتل فاصاب تلك البقعة رشة من دمه فاحب الله
ان يذكر فيها فاد فيها الفريضة والنوافل واقض ما فاتك وفي رواية الحلبي سئل عن المساجد المظللة يكره
القيام فيها قال نعم ولكن لا تضركم الصلوة فيها اليوم ولو كان العدل لرأيتم كيف يصنع في ذلك وكذلك ما في معناها
ويؤيده الاخبار الدالة على جواز الصلوة في البيع والكنائس وحسبك دليلا على المقصود قوله تعالى
واقيموا وجوهكم عند كل مسجد وقد فسر بالتوجه الى الصلوة في كل مسجد يتفق كونه فيه وصلوة ما يتهيأ له من

الصلوة وقوله

الصلوة وقوله انما يعمر مساجد الله من آمن بالله واليوم الاخر فان احد تفسيريه ان المراد بتعميرها شغلها بالعبادة
وفي حصر عمارتها في الذين آمنوا بالله واليوم الاخر اشارة الى اختصاصها بهم ولا ريب ان هذا الحق اولى بهذا الوصف من
غيرهم والمراد من الايمان بالله الايمان به وبكتبه وبرسله واوصيائهم وعن رسول الله ان بيوتي في الارض
المساجد فطوبى لمن زارني فيها عمارها وطوبى لعبد تطهر في بيته ثم زارني في بيتي فحق على المزور ان يكرم زائره الى غير ذلك
من الآيات والاخبار على القول بانفكاك الوقف الى الله في خصوص المساجد ومن صرح بالفرق بين المسجد والمدرسة
العلامة قال في القواعد لو وقف على قوم باعيانهم كالفقهاء فلا ارى عدم التخصيص بخلاف المدرسة والرباط
المقبرة وقال في الايضاح والاصح عدم صحة الوقف يعني في المسجد على قوم باعيانهم والفرق بينه وبين المدرسة والرباط
والمقبرة وقال في الايضاح والاصح الاجماع على جوازه فيها ولان اسم المسجد لا يصدق حقيقة الا مع العموم بخلاف
ولكنه في التذكرة قال لو جعل داره مسجدا وارضه مقبرة او بنى مدرسة او رباطا فكل احد ان يصلي ويعتكف
ويدفن في المقبرة وليكن في المدرسة بشرط الاهلية وينزل في الرباط ولا فرق فيه بين الواقف وغيره ولو شرط
في الوقف اختصاص المسجد باصحاب الحديث او الرأي او بطائفة معلومة فالاقوى الجواز عملا بمقتضى الشرط وهو
احد وجهي الشافعية المفتى به عندهم رعاية لشرط الواقف وقطعا للنزاع في اقامة الشرط والثاني بطلان
الشرط لان جعل البقعة مسجد لشرط الواقف وقطعا للنزاع في اقامة الشرط والثاني بطلان الشرط لان جعل البقعة
مسجد كالتحرير فلا معنى لاختصاص بجماعة اقول ولا يبعد ترجيح مختار التذكرة للعمومات وقول العسكري عليه السلام الوقوف
على حسب ما يوقفها اهلها ان شاء الله تعالى وما ذكره في الايضاح من ادلة على القول الآخر كلها مدخولة كما لا يخفى
فيتفرع على ذلك انه لو بنى احد مسجدا وجعل التولية فيه لاحد في نصب الامام ونحوه وشرطا في ضمن العقد يجب اتباعه
لعموم قول العسكري عليه السلام ولو شرط التدريس في المدرسة للعالم فالامر اوضح وصرح به ايضا في التذكرة وبالجملة يدل على
جواز الصلوة في المسجد المسئول عنها مضافا الى ما ذكرنا هنا في بعض ادلة التي تقدمت في المدرسة وظني ان مسئلة
المسجد خالية عن الشك والريب براءة من النقص والعيب والله العالم بالشهادة والغيب هذا ما سنح بالبال على
ضيق المجال وتبلبل البال مكتفيا بما سمح به قريحة الجامدة والفطنة الخامدة ولم يتيسر المراجعة الى الكتب الاستدلالية
والزبر المطولة لفقدها مع ان الظاهر من بعض المختصرات الحاضرة ان الحال في هذه المسئلة مما لم يتعرض في كلامهم

دلم نتعرض لبیانهم فی مصنّفاتهم فالمرجو من الله عزّ وجل ان لایؤاخذنی التقصیر وان یقبل منّا الیسیر ویعفوا عنّی الکثیر وعن
یصلی علی رسوله واهل بیته اولی العصمة والتطهیر ویسلّم تسلیماً کثیراً ابداً در وقف صیغه شرط است یا نه و از باب عقود است
که محتاج است بایجاب وقبول یا ایقاعست و وقف قربت شرط است یا نه صح بلی صیغه شرط است و بدون آن منعقد نمیشود
ولفظ صریح ان وقفت هست و ملحق بآن کرده اند وجعلته وقفاً یا صدقه مؤبّده و امّا مثل تصدقت ما ابدت یا سبلت
یا حرّمت پس الحاق محتاج بقرینه مثل اینکه بگوید تصدّقت بهذا علی فلان لا یباع ولا توهب ومثل اینها و بدون قرینه
در ظاهر حکم منعقد نمیشود هرچند مابین خود وخدا نیّت او معتبر است و منعقد است و بدانکه در لزوم صیغه در خصوص
مسجد مخالفی میان علما ظاهر میشود و ظاهر اکثر اشتراط صیغه است در آن نیز پس اگر کسی مکانی صورت مسجد بسازد و قصد
مسجد بودن هم داشته باشد و اذن هم بدهد در نماز در آن نماز هم بشود ولکن بزبان صیغه وقف جاری نشده
باشد حکم وقف بر آنجاری نیست وهم چنین آب انبار وغیره مثل مقبره که زمینی را وضع کند و اذن بدهد از
برای دفن اموات ومیّت هم در آن دفن بشود تا صیغه جاری نشود فایده ندارد چنانکه در تذکره گفته است
امّا الفعل المقترن بالقرائن فقد بیّنا انه لا یکفی فی الوقف مثل ان یبنی مسجداً ویأذن للنّاس فی الصّلوة فیه خلافاً
فالابی حنیفة واحمد وکذا اذا اتّخذ مقبره واذن فی الدّفن فیها او سقایة ویأذن فی دخولها وخلافی از شیعه نقل
نکرده در آخر کلام بعد ردّ استدلال علما بقیاس بالطعام ضیفا ونثار ودخول حمّام وصرف آب بلا اذن گفته است
که وقف عقد نیست محتاج بایجاب وقبول و از برای آن شرایطی است وکافی نیست در آن قرائن مادامیکه لفظی نباشد
بلکه علما تصریح کرده اند در تذکره که هرگاه بگوید جعلته مسجداً هم کافی نیست و گفته است که اگر بگوید جعلته
اقرب اینست که کافی باشد وامّا اشتراط قبول پس ظاهر اکثر علما چنین که از شهید ثانی وصاحب کفایه ظاهر میشود اینست
که شرط نیست مطلقاً و از جمعی نقل شده قول باشتراط و جمعی تفصیل داده اند بعدم اشتراط مثل مسجد ورباط و امثال آن چون
وقف از برای مسلمین است وممکن نیست قبول در حق ایشان دلیل اشتراط مطلقا اصل عدم انتقالست وبعضی گمان کرده اند
که در تذکره دعوی اجماع شده بر اینکه وقف از عقود است وعقد بدون قبول نمیشود وعبارت تذکره اینست الوقف
یلزم بالعقد والقبض بقید عند علمائنا اجمع وملاحظه آن عبارت و ما بعد آن دلالت دارد بر اینکه مراد او بیان
اشتراط قبض است و دعوی اجماع بر آنست و ایضاً ظاهر عبارات بعد اینمسئله خصوص عنوانی کرده در مسئله اشتراط قبول

کرده اینت که مراد

کرده اینت که مراد از عقد در اینجا اعمّ از ایقاع است چون بیان خلاف در اشتراط قبول کرده و بلی صاحب مسالک در مقام
بیان قول باشتراط گفته است والقول الثانی اعتباره مطلقاً لاطباقهم علی انه فیعتبر فیه الایجاب والقبول و ظاهر اینکه دعوی
اجماعیست ولکن با وجودی که خود از اکثر نقل عدم اشتراط کرده چگونه تواند دعوی اجماع کرد با آنکه خود تقویت قول
بتفصیل کرده و دلیل عدم اشتراط اصل عدم است و آن معارض است باصل عدم انتقال و دلیل دیگر ایشان اینست که این
از باب اباحه است وفک ملکست مانند عتق خصوصاً در امور عامه مثل مسجد وغیره و اینها ضعیفست وقیاس است و
حجتی در این نیست و دلیل تفصیل عدم امکان قبولست از همه مسلمین و اینکه در اینجا وقف منتقل بخدا میشود
و در اینهم قدح میتوان کرد بامکان قبول از حاکم وناظر و اینکه اقوی در وقف انتقالست بموقوف علیهم است هرچند از
باب مسجد باشد چون موقوف علیهم مسلمین میباشند و بهر حال خود همه اقوال و ادله مجال بحث هست ولکن هرچند عدم
اشتراط اظهر است نظر باطلاقات وقف ولکن شهید در ذکری اکتفا کرده است باینکه بگوید جعلته مسجداً و اذن
بدهد در نماز پس همینکه یکنفر نماز کرد وقف تمام میشود و همچنین هرگاه حاکم قبض کند یا اذن بدهد در قبض
و بعد از آن گفته است که هرگاه بنا کند بنیّت مسجد بودن نمیشود بلی اگر در اینجا اذن بدهد در نماز کردن
بنیّت مسجد بودن و نماز بکند ممکن است که مسجد بشود و چون بنای معظم مساجد اسلام بر این نحو شده و بعد از آن
نقل کرده است کلام شیخ را در مبسوط والحاق آن کلام مقتضی چنین کلامی نقل کرده و گفته است که شاید این اقرب باشد
و ظاهر اینست که این خالف در خصوص مسجد باشد ولکن سایر فقها چنین نباشند ومحقق ثانی در شرح قواعد
در این تأمل کرده است و گفته که آنچه شهید گفته است معلوم نیست و بهر حال مجدّد قول شهید خالی از قوتی نیست
لکن قول اوّل اظهر است والفحص از کیفیّة وقف ضرورتیست همینکه شایع است مسجد بودن کافیست و بهر حال این سخن
در خصوص مسجد است و در سایر وقفها ندیدم قولی بکفایت نیست در وقف بلکه لفظ وصیغه ضرور است خصوصاً
در امور عامه ومؤید اینست قول بعدم اشتراط قبول در بطن ثانی ولکن اصل و ظاهر اجماع منقول و اشتراط
ایجاب وقبول در صدقه قربه بدون خلاف ظاهری در تذکره گفته است که اینمعنی که در وقف است امّا اگر بگوید جعلت
هذا المسجد پس آن تملیک است بوقف و از باب هبه است و قبول قیّم وناظر وقف او شرطست مثل هبه کردن بطفل و
از اینکلام معلوم میشود که هبه بجهة امور عامه محقق میشود و در جای دیگر گفته است در آخر مسئله زوال الملک واقف از

۱۳۲

وقف

عین موقوفه و تمنع انتفا الملک عن المسجد والرباط فقد یکون لهما ملک کما یکون علیها وقف واصرح از اینها در آخر مبحث مع و وقف گفته و از اینجا معلوم میشود که اغلب عربها که در مسجدها میاندازند در این ازمنه مال مسجد است نه وقف مسجد چون صیغه وقف بر آنجاری نمیکنند بر وضد قربت لیس در آن نیز خلاف است و عجب است از شهید ثانی که عدم اشتراط قربت را اصح وجهین نامیده و عدم اشتراط قبول را احد قولین و شهید هم در دروس گفته است و فی اشتراط نیة التقرب وجه و حال آنکه علامه در مواضع از تذکره قطع کرده باشتراط و در اکثر مواضع کرده فرق بر آنکه حرام است استدلال کرده است باشتراط نیت قربت و کلمات او در تذکره مشعر بعدم خلاف است و از ابن زهره نیز نقل شده است دعوی اجماع امامیه بر آن و قول آن از شیخین و ابن ادریس نیز نقل شده و بعضی ساکت شده اند از ذکر آن و تمسک بالیقین بالملاقات واصل عدم اشتراط است و این از باب عتق است که مقصود از آن فک ملکت و اظهر اشتراط است بدلیل اصل عدم صحت و عدم تحقق وقف بدون آن و اجماع منقول از ابن زهره و حدیث نبوی اذا مات المؤمن انقطع عمله الا من ثلث ولد صالح یدعو اله و علم ینتفع به بعد موته و صدقة جاریة و در مسالک گفته است قال العلماء المراد بالصدقة الجاریة الوقف و شهید در دروس تعریف وقف را بهمین صدقه جاریه کرده است و در صدقه نیت قربت شرط است و ان فی الجملة اجماعیست و احادیث معتبره بر اطلاق آن دلالت دارد و با مضمون که لا صدقة ولا عتق الا ما ارید به وجه الله و مدلول آن ظاهرا نفی صحت است و حمل بر نفی کمال بعید است و سخن که باینجا رسید شاید توانیم گفت که از بعید بیتها و ملاحظه انها اشتراط قبول را هم میتوان اثبات کرد چون در صدقه ایجاب و قبول شرط کرده اند و ظاهر اطلاق نیز در نفی اشتراط قبول ظاهر بود خصوصا در غیر امور عامه و اینکه بعضی از علما جمعی تجویز وقف بر ذمی کرده اند منافات با اشتراط قربت ندارد هر گاه منظور این است که چون بنده خدا هستند و گاهی از ایشان مسلمی بهم رسد باعث اعانت مسلمین هستند در امور دنیا چنانکه تصدق کردن بر آنها هم جایز است بلکه اگر وقف کند بر آنها حیثیت کفر صحیح نیست بجهت نیت تقرب همچنانکه علت عدم صحت وقف بر بیع و کنایس و نوشتن توریة و انجیل را با وجود قول بصحت وقف بر اهل ذمه همین قرار داده اند که از این جهت خاصه قربت در آنجا حاصل نمیشود بجهت اعانت بر اثم و کفر سؤال هر گاه مدرسه خراب باشد و در دو ضلع اخری بیوتات مدرسه بود و در یکضلع آن آب انبار است که بالفعل دایر است و در ضلع دیگر آن حسینیه

محرو مدرسه کسی میخواهد

محرو مدرسه کسی میخواهد که تعمیر مدرسه را بکند باین نحو که در ضلع حسینیه دو مرتبه بنا کند که حجرات تحتانیه داخل مدرسه باشد و فوقانی طرف حسینیه باشد که روی آن بخارج مدرسه باشد و راه آن از خارج مدرسه باشد و همچنین در ضلع آب انبار هم میخواهد حجرات بنا کند که یکی از حجرات بر فوق سقف پله واقع میشود که از آن پایین میروند و آب از آب انبار بر میدارند خلاصه اینکه میخواهد که بنا بر فوق آب انبار بشود که از جمله حجرات مدرسه باشد و در ضلعی که حسینیه بوده است هم محتملست که در قدیم الایام دو مرتبه بوده است و محتمل هست که در فوق پله آب انبار هم حجره بوده است آیا این تصرفات جایز است یا نه و علم بر وقف بودن آنها بچه چیز ثابت میشود و چگونه در مدرسه و آب انبار و امثال آن جایز است و کدام تصرف جایز نیست ج بدانکه اصل در هر ملکی عدم وقفیت است باید بینه ثابت شود یا بشیاع و در صورت ثبوت بشیاع خلاف است در اینکه حصول علم شرط است یا ظن نزدیک بعلم یا مطلق ظن و اظهر قول اول است چون دلیلی بر کفایه ظن نیست در اثبات دعاوی و مطلب که اینکه در احکام شرعیه با ماهیات موضوعات احکام بظن اکتفا میکنیم مستلزم این نیست که در اثبات مطالب هم بآن اکتفا کنیم مگر در جائیکه شارع تجویز کرده باشد مثل بینه و ید و امثال آن و اینکه بعضی استدلال کرده از برای قول دویم باینکه هر گاه ظنی از شیاع بهم رسد بیشتر از ظنی از شهادة عدلین اولیست بقبول مدفوع است باینکه در صورتی خوب است که حجیة بینه از راه افادة ظن باشد و این ممنوع است بلکه عمل بآن محض تعبد شرعیست و قیاس جایز نیست و هر گاه در مدرسه و آب انبار و غیرها بینه عادله یا شیاع مفید قطع حاصل نشود هر چند نفس آب انبار بودن و مدرسه و حسینیه بودن دلیل وقفیت است تا معلوم شود که وقف شده و صیغه وقف بر آن جاری شده بلکه در مسجد هم تا صیغه وقف جاری نشود هر چند بآن مسجد مسجد را بسازد و رخصت نماز هم در آن بدهد و نماز هم در آن بشود حکم وقف بر آن نمیشود تا واقف صیغه نگوید بلکه علامه در تذکره گفته است که هر گاه بگوید جعلته مسجدا کافی نیست و لکن در اینمقام میتوان گفت که ید مسلمین بعنوان مسجدیت در مسجد کافی باشد چون وقف مساجد از برای مسلمین است و موقوف علیهم حقیقة مسلمین میباشد و این از باب وقف بر جهت است و ظاهر نیست که جماعت مسلمین که این ید از ایشان ظاهر میشود محل استفاضه مفید قطع باشد پس اگر در محلی مسجدی را ببینند که یکنفر یا دو نفر باعتقاد مسجدیت در آن نماز میکنند و ید آنها

١٢٤

ویدآنها باین عنوان بر آن ثابت است حکم میشود بمسجدیت وچون لفظ مسجد در این ازمنه وازمنهٔ سابقه
بر آن حقیقت در مسجد وقف بلکه مسجد وقف عالم ظاهر افراد ما معاینیت ومتبادر این معنیست هرچند
قابل بحقیقت بودن در وقف خاص نیز شوند وروشنست که در صدد رسم این ادعا را بکنیم یعنی ثبوت
حقیقت را واکر از ادعوی نکنیم اکتفا باید با اعتقاد وقفیت هرچند استفاضه مفید قطع حاصل نشود
واما آب انبار پس اشکال ادعای حقیقت در آن بیشترست وادعای وقفیت در آن تمام نمیشود ودر صورت
فقد الا با استفاضهٔ مفیدهٔ قطع یا ثبوت ید مسلمین بر آن بعنوان وقف جمعی بنا شد که استفاضهٔ قطعیه
از قول ایشان حاصل شود خلاصه اینکه در اینجا از مقتضای ید غافل شد کما ینبغی است ودر امثال این امور که استفاضهٔ
قطعیه از قول ایشان در آنها نیست وهمچنین است حیثیه پس هرگاه فرض شود که در مورد سؤال نه استفاضهٔ قطعیه
باشد ونه ید مقبوله بر نهجی که گفتیم مجهول المالک خواهد بود چون مفروض اینست که مالکی از برای آن معلوم نیست
وحکم مجهول المالک برای آن جاری میشود وهرگاه احدا از این دو ثابت شد وقفیت ثابت میشود وبدانکه وقف
مادامیکه بر پاست وآیا درست جایز نیست تغییر آن از هیئات خود پس هرگاه خانهٔ وقف باشد نمیتوان تغییر داد
و باغ کرد یا بعکس یا آنها را حمام کند یا بعکس مگر آنکه واقف ماذون کرده باشد متولی را در تغییر نفع آنهم بدهد
هم جایز نیست مثل اینکه مسجد را بردارد ودر زیر آن آب انبار بسازد یا کاری کند که باعث این شود که مسجد بلندتر شود
ارتفاع بهم رساند از زمین چنانکه علامه در تذکره گفته است وخلاف آنست باحمد داده است از نیاسه بلکه فرموده
که چنین است هرگاه با زمین مسجد برهمان قرار اول مساوی زمین باشد که آب انبار در عمق زمین ساخته شود
دو فرموده است که چنین است هرگاه جایز باشد که در زمین مسجد دکان وآب انبا شود جایز خواهد بود که مسجد را
دکان وآب انبار کنند وبدل آن مسجد دیگر بسازند وبهرحال مادامیکه عین موقوفه معموره است جایز نیست تصرف
در آن هرچند منفعت آن کم شده باشد وتبدیل آن انفع باشد مثل درخت میوه که کهنه شده باشد وحاصل
آن بسیار کم شده باشد نمیتوان آنرا کند یا فروخت وعوض آن دیگری کرفت وهمچنین مسجدی که اهل آن برطرف شده
باشند جایز نیست خراب کردن آن وصرف مصالح وآلات در مسجد دیگر بلکه باید گذاشت که ماره در آن نماز کنند
علامه در تذکره میفرماید که هرگاه در بام مسجد تکیه گاهی بسازند که بر سر دیوار مسجد باشد وداخل مسجد نشود وبدو
پشت بام بگردد

پشت بام بگردد او را جایز است وهمچنین تجویز کرده است که هرگاه مسجد دیوار مسجی نداشته باشد که محفوظ
باشد از داخل شدن سگها در آن ومناره داشته باشد جایز است خراب کردن مناره از برای آنکه آلات آنرا
صرف دیوار بکنند بجهت آنکه مصلحت مسجد در آنست ومحقق ثانی در شرح قواعد تجویز خراب کردن از برای کنار
کردن آن کرده چنانکه بعد خواهم گفت ومنتهای آنچه از این کلمات بر میآید بر فرض تسلیم آنها اینست که تصرفی که
مصلحت بنای وقف در آن باشد جایز خواهد بود واما مثل بنای حجرهٔ مدرسه در سر آب انبار این تصرفی نیست که
از مصالح آب انبار باشد بلکه غالبا منشا بنا و پایهٔ آن میشود بجهت سکنی وجواز تصرف در اعیان موقوفه
تابع دلیل است ودر اینجا میتوان گفت که هرگاه محتمل باشد آب انبار ملک مدرسه باشد یا ینبغی که کسی آنرا ساخته
باشد واهل مدرسه بآن منتفع شوند یا اعم از اهل مدرسه وو وقف آن معلوم نباشد واین ید مسلمین
که بر آن هست از باب آن تملیک نه وقف در اینصورت حکم آن حکم وقفیت نیست ودر مثل آن جایز است تصرف
از متولی مثل حاکم شرع در امثال مذکورات وتصرفی که صلاح مدرسه در آن باشد جایز باشد چنانکه
تصریح شده بآن در حصیر مسجد وغیر آن که از باب تملیک مسجد باشد نه وقف که هرگاه صلاح در فروختن
آن باشد از برای مسجد جایز باشد وآن اشکالی که در وقف در آن هست نباشد پس هرگاه صلاح مدرسه
در بنای آن حجرات باشد وضرری هم بآن بنای آب آب انبار نرسد جایز باشد والحاصل این شایع کما لحال از
برای مسلمین هست هرگاه بخصوص ثابت نباشد که از راه وقفیت است وممکن باشد که از راه همان استمرار تملیکی است که
برای مدرسه شده خصوصا هرگاه معلوم نباشد که بانی این همان بانی مدرسه است حکم وقف بر آن جاری نیست ولکن
این معنی نفعی در جواز تصرف نمیکند بجهت آنکه چنانکه تصرف در وقف نمیتوان کرد تصرف در مطلق مال غیر نمیتوان
کرد واکر پای مصلحت را در میان نمیاوردیم در وقفها نجاری خواهد بود وممکن است که بگوئیم که در صورت سؤال که
آنچه الحال صورت وقوع دارد ید عامهٔ ناس است نه ید اهل مدرسه که طلاب باشند ومصحح این ید نها بر حمل افعال
مسلمین بر صحت چیزی نیست الا وقف بودن پس از این ید عامهٔ ناس نمیتوانیم اثبات کرده وقفیت را ومیتوان جواب گفت
که تملیک انحصار ندارد در اینکه از برای مدرسه وامثال آن باشد چه میتواند از باب تملیک عامهٔ ناس باشد وچنانکه
عامهٔ طلبه یا حاکم است ولایت عامهٔ ناس هم با حاکم است وآنچه گفتیم در احتمالات با حبس مثل حمزه آبی که کسی در شارع

عام بگذرد از برای مردم که بخورند که ید عامهٔ ناس بر انتفاع از آن آب ثابت است وکسی را نمیرسد منع مسلمین از تصرف
در آن آب بغیر جهت شرب پس علی ای تقدیر ثابت است خواهد ملتبد باشد فی الفعل یا بالقوة پس ید عامهٔ ناس بالفعل پس اگر بگوئی
که با احتمال اباحت ملک حاصل نمیشود از برای ذو الید پس در حکم مجهول المالک خواهد بود گوئیم که ثبوت حق کافیست که
بعنوان ملک نباشد اگر گوئی که آنچه در اینجا ثابت است بسبب ید استحقاق انتفاع باب انهار و شرب از آنست مثل آب
خمره و اما خود آب انهار و خمره پس بر آن یدی نیست گوئیم که ثبوت ید بر این حق و استحقاق این منفعت مستلزم استحقاق
دفع و منع از تصرفات در آن ما ینتفع به است خصوصا تصرفاتی که مضر باصل بنا باشد یا مظنهٔ ضرر در آن باشد پس در
منع تصرف در آب انهار و امثال آن ضرورت نیست که متمسک بوقفیت باشیم تا محل منع و مناقشه باشیم مگر اینکه گوئیم
که قدری که بسبب استیفای حق مستحق میشوند از عین و میتوانند منع از تصرف غیر کرد و اما همان صورتی که ضرر برسد که
مانع از بقا و استمرار باشد و هرگاه آن ضرر نباشد پس عین از باب مجهول المالک است که با او معامله مجهول المالک
میتوان کرد اگر کسی بگوید که هرگاه وقفیت ثابت نباشد پس این باب هبه خواهد بود بجهت عامه یا از باب اباحه و اینها
هیچیک لزوم ندارند و بعد فوت واهب منع رجوع میکند بوارث مانند سایر حقوق که منتقل میشوند بوارث و چون
مالک اصلی و وارث هر دو مجهولند پس باز داخل مال مجهول المالک میشود گوئیم که هر چند عموم ما ترک در قران و خصوص
حدیث نبوی ع ما ترک المیت من حق فلوارثه در ظاهر شامل ما نحن فیه میشود چنانکه فقها نیز بآنها استدلال کرده اند
و در توریث حق الشفعه و حق الخیار لکن جمعی از علما اشکال کرده اند در جریان آن در هبه و شاید وجه آن این باشد
که در هبه و اباحه مالک اعراض از حق خود کرده خصوصا در کسانیکه جاهلند بحق الرجوع و اقوی اینست که اعراض موجب
خروج از ملک است و جواز رجوع در هبه و اباحه بدلیل خارج ثابت شده و اصل عدم آنست و اینجا بدلیل ثابت نشده
رجوع خود مالک و آن خود معلوم نیست بلکه ظاهر عدم آنست و اما خیار و حق الشفعه پس در آنها اعراض متصور
نیست از ابتدای نقل ملک در نظر بایع و مشتری هستند بخلاف رجوع در هبه و اباحه که حادث و طاری میشوند تا اینجا
کلام در وقف بود ما دامیکه بر پاست و معمور است و اما هرگاه خراب شود پس جایز است تعمیر آن و تصرف در آن هرگاه
بترع ایشان رسد کاهست که جایز میشود که بعض اجزا صرف بعض دیگر بکنیم مثلا آنکه دیگ شکسته شود قدری از آنرا اجرت بدهیم
دانستن دیگ کوچکتر بسازد اگر ممکن نشود طاسی یا چیزی دیگر بسازیم و آنهم وقف خواهد بود و محتاج نیست بوقف

جدید

جدید پس خانهٔ وقف خراب را باز خانه میتوان ساخت و باغ خرابه را باغ بغیر آن بنوع دیگر با وجود امکان بنای
نوع اول جایز نیست لکن واجب نیست که خانه را بهمان نحو سابق بسازند یا باغ را بهمان نحو سابق اشجار غرس کنند بلکه
تغییر اوضاع جایز است بلکه هرگاه ممکن نشود مثل سابق از آن کوچکتر میتوان ساخت کو یا زیادتی زمین و ساحت
از وقف بودن بیرون نرود و ممکن است که بگوئیم که جایز است که بعضی از آن وقف را خرج تتمه کنیم چنانکه در بیع ملک
وقف گفته و ظاهرا فرقی ما بین دیگ و زمین و خانه نرسیده نیست و مسئله دیگ شکسته که فقها تصریح کرده اند
اختصاصی ندارد بآنکه موقوف علیهم جماعت خاصه باشند چنانکه در بیع املاک موضوع مسئله را قرار داده اند و
شاید دیگ هم وقف بر جهت عامه باشد و عنوان مسئله شامل آنهم هست بلی در خصوص مسجد شاید خلافی باشد
و میتوان بعض اجزا و وحدت و صرف تعمیر باقی کرده بسبب عدم خلافی تخصیص بدهیم و همچنین از راه انتقال بخدا
و زوال ملک بالمره مثل عتق عبد و مؤید اینست که علامه در تذکره در مسئله بیع وقف متعرض مسجد شده و قول بجواز
مصرف رساندن بعض آنها در باقی نسبت بعامه داده اند و از احدی از اصحاب جواز آنها را نقل نکرده اند و متعرض مدرسه
و رباط و امثال آن نشده و شاید اینها را در تحت عموم مسئله تصرف در وقف خراب محتاج به بیع داخل کرده هرگاه
ممکن نشود که بنوع سابق بنا شود تغییر نوع میتوان داد دکان کرد و همچنین و بهر حال باید بر وضعی که اقرب بوضع
واقف و غرض او باشد بنا شود پس هرگاه متقبلی باغ وقف را یا خانه وقف را خراب کند غرامت را از او توان گرفت بهمان
تنخواه بنای خانه و باغ بر همان موضع باید کرد و اگر ممکن نشود در جای دیگر و اینهم وقف خواهد بود و ظاهرا وقف جدید هم ضرور
نباشد مثل آنجا که عین موقوفه را کوچکتر بکنند و همچنین هرگاه کسی پلی در سر رودخانه ساخته و وقف کرده و اتفاق
افتد که سیلاب آن موضع را بنا چیان خراب کند که دیگر ممکن نشود عبور کردن از پل و ساختن پل در آنجا میتوان آنکه
سنگ و چوب و آجر آنرا در موضع دیگر از همان رودخانه پل ساخت این نه مانند مسجد است که هرگاه اهل قریه [illegible]
شوند و قریه بالمره خراب شود مسجد را نتوان خراب کرد بلکه باید مسجد را بحال خود گذاشت که مارّه در آن نماز
کنند بلکه اگر ممکن شود تعمیر آن کنند از برای مارّه و هرگاه خراب شود و مأیوس باشند از تعمیر آن بوجهی از وجوه در آن وقت
هر چند ساحت و فضای آن از وقف بودن بیرون نمیرود ولکن آلات و مصالح او را میتوان آورد خرج مسجد دیگر کرد و اگر آنهم
ممکن نشود بمصرف خیر دیگر از پل یا حمامی یا امثال آن و بهتر آنست که اقرب بغرض واقف را در هر حال منظور کنند و

واز آنچه گفته شد معلوم شد که تعمیر حسینیه مذکوره جایز است چون محض احسان است وبا احتمال آنکه دو مرتبه
بوده است هم لازم نمی آید تغییر وضع وقف بلکه هرگاه لازم آید نیز جایز خواهد بود وهرگاه متبرعی بنا شد که
بغیر این وجه یعنی بر طریقهٔ اول بنا کند بر کو یا مرتبه تحت را در صورت تعمیر مرتبهٔ فوق قبول کرده اند وچون مفروض
اینست که یکی بر این نیست دو وقفیت هم ثابت بالفرض واین سخنها که در آب انبار معمور وجاری بود در اینجا
جاری نیست پس غایة ادراینست که از بابت موات مجهول المالک واحیای آن از برای همه کس جایز خواهد خصوصا
با ارادهٔ آنکه در ثانی وقف باشد یا باز بر وضع سابق بعضی از آن محل تعزیه وبعضی محل تحصیل علم باشند وبا
احتمال دو مرتبه بودن بنحویکه پیش مذکور شد مندرج است در تحت عموم صحیحهٔ عبد الله بن سنان وغیرها که مضمون
آنها اینست که کل شیء فیه حلال وحرام فهو لک حلال حتی تعرف الحرام بعینه نیز خواهد بود واز مجموع اینها ذکر کردیم
معلوم تا بشد که نوع تملک وا باحه در مدارس وآب انبار وامثال آنها متحقق میتواند شد که وقف بنا شده چون
تولیت در آنها در صورت عدم ثبوت تولیت از مالک از برای حاکمست وحاکم انواع تصرفاتی که مصلحت این اشیاء در آن باشد
میتوانی کرد ودر اینمعنی تفاوتی نیست ما بین اینکه اصل این امور تملیک جهت عامه شده باشد یا چیزی دیگر تملیک شده
از برای جهت عامه مثل تملیک آب انبار از برای مدرسه پس هرگاه متبرعی خواهد تعمیر خرابهٔ آن کند بر نحو خاصی که
صلاح آنها در آن باشد حاکم را میرسد اذن در آن خصوصا هرگاه متبرع بغیر آن وجه تعمیر نمیکند وچون بمقتضای
عرف عادت که معیاراست در این بر دو دانیست که آب انبار مذکور ملک مدرسه باشد ومفروض این باشد
که متبرع تعمیر مدرسه را بر وجه مسئول عنه نخواهد کرده باشد حاکم را میرسد اذن مذکور هرگاه صلاح مدرسه
با مجموع آب انبار در آن باشد ولکن چون احتمال میرود که آب انبار خود مستقل باشد واز توابع مدرسه نباشد
مهما امکن دست از ملاحظهٔ مصلحت آب انبار بنحوی خود برنداریم پس هرگاه فرض کنیم که بنا کردن حجره بر آن صلاحی از برای آب
انبار در آن باشد جایز باشد والا فلا واما سؤال از تصرفات جایزه در اعیان موقوفه مثل مدرسه وآب انبار وحسینیه
غیر آنها پس در مجلد اشاره بآن شده در ضمن سخنها پیش در اینجا نیز میگوییم هرگاه شرطی وطریقه از واقف ثابت
نباشد وحاکم بهر نحوی مصلحت آنها داند بعمل بیاورد حتی آنکه در تفحص نقص مساجد از برای توسیع گفته شده است که
جایز است ومحقق شیخ علی در شرح قواعد بهمنا بعد شهید ثانی در ذکری بعد تردد در مینا با نکرده واستدلال بعموم

ما علی المحسنین من سبیل کرده وهم چنین بتجویز احداث در وزن دنیجره وغیر کرده هرگاه مصلحت اقتضا کند وشهید در ذکری تجویز
کرده وصرف آلات مسجد را در مسجدی دیگر هرگاه متعذر باشد استعمال آن در همان مسجد یا بجهت آنکه مسجد دیگر
محتاج است با سبب کثرت نماز گذارندگان یا بسبب خراب بودن مسجد اول یعنی بعد از آن گفته است که بلی جایز نیست خراب کردن مسجد
بهیچ حال مگر چند از برای این باشد که مسجدی اعظم وافضل بسازند وبعد از آن اشکال در توسیع مسجد ذکر کرده
چنانکه بآن اشاره کردیم بلی تصرف در عین مسجد یعنی فروختن بعض آن از برای تعمیر باقی امثال آن جایز نیست چنانکه
پیش گفتیم ومحتملست که مدرسه ورباط وامثال نیز چنین باشد ومحتملست که نباشد چنانکه پیش گفتیم وهر چند فقها
در مسئلهٔ بیع وقف در نظر نیست که تصریح بحکم آنها کرده باشند ولکن از کلام ایشان در مسجد میتوان یافت
که اینها نیز چنین باشد وبخلاف وقف بر جماعت معینه که در بعضی از صور جایز است وبیع وقف یا بعض از آن وجمعی
از علماء در مسجد تجویز کرده اند ولکن ظاهر اینست که مخالفی از اصحاب ما نباشد چنانکه از علامه ره در تذکره ظاهر میشود
ووجه آن را اینگفته اند که ازالهٔ ملک بالمرة از مسجد شده است ومانند عتق عبید است ودیگر بیع آن صورتی ندارد
وممکن است که حکم مدرسه ورباط وامثال آن را مندرج تحت عموم جواز بیع وقف کرده باشد چنانکه پیش گفتیم
پس آنچه ظاهر میشود که جایز است از تصرفات آنستکه مصلحت وقف در آن باشد مثل بنا بر حجرهٔ جدید یا احداث
حوضی یا بیت الخلاء در مکانهای از اماکن که ضرری نداشته باشد وصلاح در آن باشد مگر آنچه بدلیل خارج شده
مثل تصرف در مسجد واما مثل اجاره دادن فضای مدرسه برای سکون اجانب یا اجرای آب از آنجا بنجای
دیگر وامثال آن یا حق مجرای آب بعنوان صلح از برای همسایگان قرار دادن جایز نیست بلی هرگاه ملکی در مدرسه
بنا شد مثلا خراب شده باشد وبهیچ وجه نمیتوان منتفع شد الا باینکه اجاره داده شود که در اینجا مردم خیمه بزنند
وساکن شوند از وجه اجاره تعمیر آن بشود جایز خواهد بود چون مصلحت در اینست بهر حال معرفت مصلحت موکول است
بنظر حاکم س زید قدری ملک خود را وقف اولاد کند وصیغهٔ جاری نکند وتولیت از ما دام الحیوة برای خود قرار
بدهد ومدتی در تعمیر موقوفات کوشش نماید ومکرر در نزد اهالی شرع اقرار کند که من فلان ملک را وقف
اولاد کردم وبعد از مدتی که در تصرف او بوده ارادهٔ بیع آن یا تملک کند وبگوید که مراد من از وقف این بود
که مردم طمع در آن نکنند وقصد من وقف حقیقی نبود آیا سخن او مسموع است وبیع او صحیح است یا نه ج در وقف شرطست

ایجاب و قبول هر دو علی الاظهر خصوصاً در غیر مصالح عامّه و قصد تقرّب هم شرط است علی الاظهر در مصالح عامّه و
اقباض هم شرط است چنانچه اگر موقوف علیهم کبار و اولاد بوده اند و بقبض ایشان نداده تا آنکه مالک را فوت رسیده
صحیح است و وقف باطلست و اگر صغار بوده اند همان ید ولی ید ایشان است و قبض دیگر ضرور نیست و بعض
اجرای صیغه و قبول از جانب ایشان لازم میشود و بیع صحیح نیست و در صورت تمام شدن وقف شرائط صحّت
لزوم ادّعای اینکه قصد وقف نداشتم مسموع نیست و ظاهر شهید ثانی در مسالک دعوی اجماعست در
کتاب طلاق بر اینکه در هیچیک از عقود و ایقاعات ادّعای اینکه قصد نداشتم از عاقل بالغ مختار مسموع نمیشود
در خصوص طلاق بدلیل خاصی است که میشوند و وقف هم از جملهٔ عقود است مگر اینکه موقوف علیهم تصدیق
او بکنند یا قرینهٔ ظاهره بر صدق او باشد و در صورت قرینه ظاهر اینست قبول قول او با یمین است والله
العالم س یک شبانه روز آب از آب مزرعهٔ معیّنه وقف مسجد است و امامزاده و مشهور است که یک طاق از اینست
و یک طاق از آن و بدون قرعه اجاره و استیجار میکنند بدون قرعه قسمت صحیح است یا نه ج چون در اکثر اوقات
فصول طاق شب و روز تفاوت فاحشی میدارند و معیّن نیست و طاق شب از کدام است و طاق روز از کدام مقتضی
قاعده اینست که مجموع شبانه روز را علی التسویه قسمت کنند میان آن موقوف علیه علی التسویه بحسب ساعات و امّا
آن قرعه میکنند و هرگاه حاکم شرع یا نایب او متولّی باشد احتیاج بقرعه هم نیست و بدون تقسیم چنانکه گفتیم تصرّف
صورتی ندارد و صحیح نیست اجاره و متولّی در امور که متولّی شرعی ندارد حاکم شرع است س آیا جایز است از
وجه زکوة کسی کتب علمیّه بخرد و وقف کند از برای عامّه مؤمنین یا نه و بر فرض جواز هرگاه خود نگاهدارد
و بدیگری ندهد و وقف صحیح است یا نه و از زکوة بری الذمه شده یا نه ج اظهر و اشهر جواز است چون از جملهٔ
فی سبیل الله است و احوط ترک آنست با وجود فقراء مستحقین و هرگاه در اوّل قصد او در وقف این بود که خود
منتفع شود مادام الحیوة و بدیگران ندهد در صحّت آن اشکال است چون منقطع الاوّلست و شاید اظهر
بطلان باشد و هرگاه در اوّل قصد صحیح است بوده و در آخر منع دیگران کرده معصیت کرده است و لکن ظاهر
برائة ذمّه است از زکوة و حاکم شرع آنرا از دست او میگیرد س هرگاه مسجدی شروع در خرابی کرده باشد میتوان
تیر بیرتوی آنرا از وخت و تیر بیرتوی تازه گرفت و مسجد را بهتر از پیش ساخت ج هرگاه مسجد در شرف خرابی

باشد و خوف ضرر از آن باشد میتوان آنرا خراب کرد و از نو همان مسجد را ساخت بلکه گشاده تر هم میتوان
کرد و امّا تیر بیرتوی وقف است چنانکه زمین مسجد وقف است تصرّف در آن ظاهراً صورتی ندارد و امّا
هرگاه معلوم نباشد وقفیت آن بلکه از باب تملیک مسجد و اباحه باشد چنانکه غالب آنست که عوام
النّاس خصوصیّت تیر بیرتوی را وقف نمیکنند و صیغهٔ وقف بر آنجاری نمیکنند پس در اینصورت ظاهر اینست
که حاکم شرع یعنی مجتهد عادل هرگاه صلاح مسجد را در آن داند که آنها را بفروشد و از قیمت آن بقدر
از آن بخرد جایز خواهد بود هم چنین ظاهر اینست که در صورتی که وقف باشد و مسجد خراب شود و متبرّعی
خواهد گشاده تر بسازد و آن تیر و بیرتوی کوتاه است از آنجا که شرع نتواند آنرا معاوضه کند به بهتر و بلندتر
از آنها س حمّام وقفی هست و متعلّقات و توابع دارد مثل گلخن و محلّ جمع کردن هیزم از برای سوخت حمّام
و این توابع زیاده از قدرت حاجت حمامست و آن حمام در لیالی ماه مبارک و همچنین از ما قبل طلوع
صبح تا طلوع شمس در سایر ایام ممنوعست از دخول زنان و زنان از جهة غسل معطل میمانند و با
جنابت بمانند تا صبح تا طلوع آفتاب باینسبب حرج عظیم رو میدهد و طریقه وقف و شروط وقف
هم معلوم نیست آیا جایز است احداث حمام کوچکی متّصل بهمان در زمین وسیعی که محلّ جمع کردن هیزم است
با ابقاء مقدار حاجت از آن و عدم حصول ضرری بحمام یا نه ج ظاهر اینست که جایز باشد چون محض احسان
و مصلحت حال وقف و واقف در آنست خصوصاً آنکه زمین معلوم نباشد و محتمل باشد که محضاً اباحه باشد
صاحب آن برای رفع حاجت حمام و بهتر اینست که این امر را باذن حاکم شرع بکند یعنی مجتهد عادل س هرگاه
کسی چند جلد کتاب از کتب فقهیه وقف کند بر اولاد نسلاً بعد نسل و اتّفاق افتد که در اینطبقه هیچیک
از اولاد قابلیّت فهمیدن آن کتابها و منتفع شدن از آنها را ندارند و بعضی قصد فروختن آنها را دارند
میتوان خرید یا نه و هرگاه ببینیم که در صدد ترویج و حک کردن علامت وقف باشند که بفروشند
آیا واجبست استرداد آنها یا نه ج اولاً باید دید که واقف در وقف قصد مطلق انتفاع کرده هر چند باجاره دادن
یا خصوص اینکه نگاهدارند و بمطالعهٔ آن منتفع شوند و همچنین باید دید در صورتیکه مقصود مطالعه
کردن و درس خواندن باشد آیا وقف منقطع الآخر است باینمعنی که دیگر بعد از اولاد شرط نکرده است اگر متعرّض

شوند وقف باشد بر سایر طلبه یا شرط کرده است و بهر حال اگر معلوم باشد که مقصود مطلق انتفاع است
هر چند باجاره باشد پس میتوان از ایشان اجاره کرد و منتفع شد مادامیکه اولاد باقیست ایشانرا منع
از انتفاع نمیتوان کرد و ایشانرا باید منع کرد از بیع و حاکم شرع باید مراقب حال ایشان باشد و همچنین
مؤمنین از باب نهی از منکر و هرگاه منتفع شدن بمطالعه و درس بوده در اینصورت اگر از ما بعد اولاد
ساکت هستند و حیثیت منقطع الآخر ست یکی از حیثیت عدم ذکر ما بعد اولاد بر فرض انقراض ایشان و دیگر
از حیثیت عدم قابلیت انتفاع بر فرض بقای اولاد و اما حکم صورت اولی ساکت از ما بعد است پس چون
حقیقة هنوز آخر منقطع نشده که این را انقراض موقوف علیهم کنیم با قوالی که در منقطع الآخر است میگوئیم
ظاهر اینست که مندرج میشود این مسئله تحت مسئله بطلان مصلحت وقف را که فقها ذکر کرده اند که مصروف
میشود در مطلق وجوه بر با اینکه ملاحظه اقرب بمقصد واقف را میکنند پس بنا براین میتوان دادن آن کتابها
بسایر طلبه و علما که از آن منتفع شوند اگر من بعد در میان اولاد کسی که قابلیت داشته باشد باز عود میکند
وقف بر حال خود سابق بجهة اینکه واجبست عمل بشرط واقف بیرون رفت این زمان قلیل بدلیل و باقی
ماند باقی بر حال خود و شهید ثانی در مسالک اشاره باینمعنی کرده در آخر مسئله بطلان مصلحت وقف و از آنچه
گفتیم حکم صورت ثانیه ظاهر میشود بطریق اولی یعنی جواز منتفع شدن موقوف علیهم ما بعد اولاد اولی
ثبوت است نه استرداد از ایشان در رجوع اولاد بعد حصول ولد قابل مستعد زیرا که در اینمعنی اولویت ممنوع است
اگر چه ظاهر ثبوت حکم و جواز استرداد است بمقتضی شرط اول س هرگاه کسی وقف کرده باشد ملکی یا باغی را بر مسجدی
یا حمامی و آن مسجد یا حمام خراب شده و امید آبادی بآن نیست آیا منافع آن املاک و باغها را بچه مصرف باید رسانید
ج بدانکه مشهور میان علما اینست که هرگاه کسی وقفی بر مصلحتی کرده باشد و رسم آن باطل و تلف شود باید آنرا صرف کرد
در وجوه خیر مثل فقرا و مسجد و پل و غیر آن و در مسالک گفته است بر منکری از برای اینحکم بر نخورده ایم
بغیر محقق در نافع که تردد کرده است در این و هم چنین از ابن فهد در مهذب ظاهر میشود مثل اینقول چون
نسبت بمشهور داده و بعد از آن توجه تردد مصنف را ذکر کرده و بعد از آن گفته است که این نادر است یعنی اعتنائی
باین اشکال و تردد محقق نیست و بهر حال آنچه در آن ارجح و اقویست قول مشهور است و آنچه از برای مشهور ذکر کرده اند

اینست که وقف

اینست که وقف از ملک واقف بیرون رفته و عود نمیکند باو و مصلحت عامه در ضمن مصلحت خاصه موجود است
با انتفاء جزء کل منتفی نمیشود و اینسخن هر چند خالی از اشکال نیست نهایة تتبع اخبار و صیت و حج و غیره و ملاحظه
نظایر کافیست در اثبات این خصوصا بملاحظه مشهور است که ما ثانی و در بعض مسائل وصایا تحقیق اینمطلب را مستوفی
کرده ام و چون یکی از جمله تنبیهات بر این مطلب شاهد حال واقف است پس میتوانیم گفت که آنچه اقرب است بمقصود
واقف از وجوه ان را مقدم دارد مثل اینکه وقف مسجد را در مسجد و وقف حمام را در حمام و هکذا صرف کنند
ولکن مشهور تعمیم داده اند در مسالک تفصیلی داده است و آن اینست که مصلحت مذکوره یا از جمله اموریست که
غالبا متعرض میشود یا غالبا مستمر میماند یا مشکوک فیه و مثال اول اینکه وقف کند مالی را بر درخت انگور معینی
یا درخت انجیر مثلا دویم اینکه وقف کند بر چشمه آب که غالبا بر حال خود است و اتفاق افتد که آب بالمره فرو رود
و مثال سیم آنکه وقف کند بر مسجد یا مدرسه که در قریه کوچکی واقع باشد پس در صورت اولی حکم منقطع الآخر
خواهد بود یا این بعض افراد منقطع الآخر است پس رجوع بمال واقف یا وارث او بهمان
خلافی که در محل خود مذکور است و در صورت ثانیه حکم همانست که مشهور علما گفته اند
و در صورت ثالثه اشکال کرده اند نظر باستصحاب بقا پس حکم مؤید خواهد بود
نظر بشک در حصول شرط انتقال ملک از مالک که آن تأیید است پس شک در
مشروط حاصل میشود پس اکتفا میشود بهمان قدر معین که مدت بقای مصلحت است و باقی
میماند باقی در ملک مالک و بعد از این اشکال کرده است در حکایت میان مسجد و مدرسه که این
مصلحت از بابت مصالح عامه است و ان فی الحقیقة وقف مسلمین است پس با انتفاء مصلحت خاصه انتفا
عامه منتفی نمیشود پس صرف میشود در سایر مصالح ایشان یا صرف میشود باقرب مقصود واقف فالاقرب و الاقرب
ولکن باز بر این اشکال کرده اند که اینوارد است در جائیکه جزما منقطع میشود و در مصالح عامه مثل اینکه
وقف کند بر حمامی که جزما میدانند که از اثر این سال خراب خواهد کرد بجهة اینکه ابد لیل در آنهم جاریست
و حکم منقطع الآخر هم بر آن جاریست بعد از آنکه گفته است که مگر آنکه اینحکم یعنی اجرای حکم منقطع
الآخر با گر رجوع بواقف باشد علی الخلاف مخصوص جائی کنیم که از مصالح عامه نباشد مثل وقف بر اولاد بدون